

جامعة آل البيت
كلية الدراسات الفقهية والقانونية
برنامج الماجستير/ الملكية الفكرية

الحماية المدنية للأسرار التجارية

دراسة مقارنة

The Civil Protection for Trade Secrets :A Comparative Study

اعداد الطالـــب

محمود رياض محمود عبيدات

الرقم الجامعي ٠٥٢٠٢٠٣٠٠١

إشراف
الدكتور رمزي ماضي

المفرق
المملكة الأردنية الهاشمية

٢٠٠٩

الحماية المدنية للأسرار التجارية

دراسة مقارنة

The Civil Protection for Trade Secrets :A Comparative Study

اعداد الطالـــب

محمود رياض محمود عبيدات

الرقم الجامعي ٠٥٢٠٢٠٣٠٠١

إشراف
الدكتور رمزي ماضي

اعضاء لجنة المناقشة :

الدكتور رمزي ماضي	مشرفا ورئيساً	التوقيع :
الدكتور سامر دلالعة	عضواً	التوقيع
الدكتور عبدالله السوفاني	عضواً	التوقيع :
الدكتور باسم ملحم	عضواً	التوقيع :

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الملكية الفكرية

من كلية الدراسات الفقهية والقانونية /جامعة آل البيت

نوقشت وأوصي بإجازتها بتاريخ ٢٠٠٩/١/٧

إهـــــداء

الى من أضاء النور للبشرية لإتباع طريق الهدى الى رسول الانسانية وفخرها سيدنا

محمد عليه الصلاة والسلام

الى من اضاؤا مشعلا ونبراسا في طريقي ، الى الشمعة التي أنارت لي الطريق نحو

المستقبل

والدي ووالدتي واخواني ....

الى من كانت لي عونا في كل وقت ومهدت لي الطريق

المحامية سوسن عبيدات

الى من نفعني بعلمه وخبرته

الدكتور يونس عرب

الى من كانوا لي اخوة اعزاء طيلة فترة دراستي

الزميلات والزملاء في مجموعة عرب للقانون ومكتب المحامية أسمى خضر والشركة

المثالية للمحاماة

الى الطلبة والباحثين في شتى ميادين العلوم

والىكل من كان له فضل في ايجاد هذا الجهد المتواضع

اهدي ثمرة جهدي وعصارة فكري وفاءاً وعزاً وعرفاناً بالجميل

شكر وتقدير

بداية اشكر الله العلي القدير الذي وفقني لإتمام هذه الرسالة

واتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان للدكتورالفاضل رمزي ماضي المشرف على هذه الرسالة لتعاونه المستمر ولما قدمه من النصح والتوجيه والارشاد الذي كان له الفضل الاكبرفي اتمام هذه الرسالة.

كمالا يسعني الا ان اثمن بكل التقدير والاحترام الجهد المبذول لإتمام هذه الرسالة من جانب الدكتور الفاضل يونس عرب والمحامية الفاضلة سوسن عبيدات والمحامي الاستاذ لؤي جبر والاستاذة سهير سلامه واتقدم منهم بأجزل الشكر وأعظم الامتنان.

واتقدم ايضاً بجزيل الشكر والعرفان الى عميد كلية الدراسات الفقهية والقانونية ونائب العميد ورئيس قسم القانون لتعاونهما والى لجنة المناقشة الكريمة على ما بذلوه من عناء في مراجعة هذا البحث وضبط موضوعاته ومسائله وابداء الملاحظات النافعة بشأنه .

ملخص

الحماية المدنية للأسرار التجارية

دراسة مقارنة

اعداد الطالب
محمود رياض عبيدات

اشراف
الدكتور رمزي ماضي

جاءت هذه الدراسة بموضوع الحماية المدنية للأسرارالتجارية كدراسة مقارنة بين التشريعات ،الاردني ،والمصري، والأمريكي. هادفة الى بيان الشروط القانونية الواجب توافرها في المعلومات لإعتبارها اسراراً تجارية، ولتحديد مدى نجاعة الأحكام المقررة في التشريع الأردني في توفير الحماية الملائمة للأسرار التجارية قياسا بالتشريعات المقارنة. وانطلاقاً من هذه الاهداف آثرنا ان نقوم بتقسيم هذا الدراسة الى فصلين ،الاول تناولنا فيه شروط حماية الاسرار التجارية ، والثاني تناولنا فيه وسائل حماية الاسرار التجارية.

فقمنا بتقسيم الفصل الاول الى مبحثين تناولنا في المبحث الاول الشرط الاول وهو شرط السرية ، افردنا المطلب الاول من هذا المبحث للبحث في عنصري السرية المتمثلين بالجدة النسبية وعدم شيوع المعلومات ، وتناولنا في المطلب الثاني منه اثر الافشاء على شرط السرية، اما المبحث الثاني من هذا الفصل فتناولنا فيه شرط القيمة الاقتصادية للمعلومات في المطلب الاول ، وشرط اتخاذ التدابير المعقولة للحفاظ على سرية المعلومات في المطلب الثاني .

ومن اهم النتائج التي ظهرت لنا في هذا الفصل ان شرط السرية من اهم الشروط التي اجمعت التشريعات المقارنة محل الدراسة على ضرورة توافره في المعلومات لاعتبارها اسراراً تجارية،وان السرية المطلوبة هي السرية النسبية بشقيها الموضوعي والشخصي وانه لابد ان تكون للمعلومات قيمة تجارية بحيث تحقق لحائزها ميزة تنافسية على منافسيه ، كما انه من الضروري ان يتخذ حائز هذه المعلومات اجراءات او تدابير بهدف الحفاظ على سريتها . وعليه فإنه لا بد من توافر هذه الشروط الثلاثة من اجل اعتبار المعلومات اسراراً تجارية بالمعنى القانوني .

وبالنسبة للفصل الثاني من هذه الدراسة والذي تناولنا فيه وسائل حماية الاسرار التجارية قمنا بتقسيمه الى مبحثين ايضا ، درسنا في المبحث الاول إمكانية حماية الاسرار التجارية عبر القواعد العامة المتمثلة بقواعد المسؤولية العقدية وذلك في المطلب الاول، وقواعد المسؤولية التقصيرية والاثراء بلا سبب في المطلب الثاني .

اما في المبحث الثاني تناولنا بالدراسة حماية الاسرار التجارية عبر قواعد قمع المنافسة غير المشروعة، فقمنا بعرض صور المنافسة غير المشروعة في ميدان الاسرار التجارية في المطلب الاول ،ومن ثم تناولنا في المطلب الثاني دعوى المنافسة غير المشروعة بالبحث .

وظهر لنا من دراسة المواضيع التي تناولناها في هذا الفصل ان العقد يحقق حماية للسر التجاري الا ان هذه الحماية توصف بأنها نسبية ، كما تبين لنا انه من الممكن حماية الاسرار التجارية عبر قواعد المسؤولية التقصيرية وقواعد الاثراء بلا سبب ، الى جانب امكانية حمايتها من خلال دعوى المنافسة غير المشروعة اذا كان السر التجاري يشكل احد العناصر المعنوية للمؤسسة التجارية وتم الاعتداء عليه في اطار احد العلاقات التنافسية .

الفهرس

الفصل الاول
شروط حماية الأسرار التجارية

المبحث الاول
سريــة المعلومــات

المبحث الثاني
القيمة التجارية للمعلومات واتخاذ التدابير المعقولة للمحافظة على سريتها

الفصل الثاني

الوسائل القانونية لحماية الاسرار التجارية

المبحث الاول

حماية الاسرار التجارية من خلال القواعد العامة

المبحث الثاني

حماية الاسرار التجارية من خلال قواعد قمع المنافسة غير المشروعة

مقدمـــــــــــــة

إن العناصر المعنوية للمشروعات الاقتصادية والتجارية من اهم العناصر في المؤسسة التجارية التي تتنامى اهميتها يوما بعد يوم الى الحد الذي دفع الى اعتماد معايير محاسبية جديدة لاعادة تقييم موجودات وعناصر راس المال لجهة الزامية احتساب قيمة وتاثير العناصر المعنوية ولجهة ادراجها الزاميا ضمن الميزانيات العامة وعناصر تقييم المشروعات الاقتصادية ، وتشمل العناصر المعنوية السمعة التجارية والشهرة وسائر انماط الابداع الفكري والابتكارات والتي تشمل مختلف عناصر الملكية الفكرية كالعلامات التجارية ،والاسرار التجارية، وبراءات الاختراع، والرسوم والنماذج الصناعية ،وتصاميم الدوائر المتكاملة ،والاصناف النباتية .

وتعد الاسرار التجارية (Trade Secrets) احد أهم موضوعات الملكية الفكرية في الوقت الراهن نظراً لتنامي القيمة الاقتصادية لعناصر اللملكية الفكرية عموما . الامر الذي ادى الى التطور المتسارع في تنظيمها القانوني على المستويين الدولي والوطني في العقدين الاخيرين. ومن الجدير بالذكر ان الاسرار التجارية من حيث التنظيم القانوني حديثة النشأة على مستوى العالم (وكذلك على المستوى الوطني اذا ما استبعدنا الولايات المتحدة الامريكية) ، فهي ليست من ضمن الموضوعات التي نظمتها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية للعام ١٨٨٣ وتعديلاتها [1] ،وهي ليست من ضمن موضوعات العمل في المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوايبو) [2] إلى ما قبل عام ١٩٩٥ [3]، وبقيت أحد موضوعات النظم القانونية الوطنية ، وتحديدا القانون الأمريكي، الذي ينسب إليه فضل الريادة في التنظيم القانوني الحديث للأسرار التجارية، ولكن الامر تغير تماما منذ اقرار اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس -TRIPS) [4] ضمن نطاق اتفاقيات منظمة التجارة العالمية (WTO) [5] في العام ١٩٩٤ ، حيث تضمنت هذ الاتفاقية الدولية من ضمن ما

---

[1] تعد اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (١٨٨٣) اول اتفاقية دولية في ميدان الملكية الفكرية واساس اتفاقيات الملكية الصناعية اللاحقة ، تماما كما تعد اتفاقية بيرن للملكية الادبية والفنية (١٨٨٦) اول اتفاقية دولية في ميدان الملكية الفكرية الادبية (حق المؤلف والحقوق المجاورة) والتي مثلت ايضا الاساس لسائر اتفاقيات الملكية الفكرية الادبية والفنية اللاحقة .

[2] بالانجليزية : انضمت الاردن لمنظمة الوايبو عام ١٩٨٥ World Intellectual Property Organization (WIPO)

[3] ورثت المنظمة العالمية للملكية الفكرية المنشاة في العام ١٩٦٧ كافة انشطة واهداف واشرفت على كافة اتفاقيات الملكية الفكرية التي كانت من ضمن اعمال اتحاد بيرن لحقوق المؤلف ، واتحاد باريس للملكية الصناعية ، ومنذ العام ١٩٧٤ اصبحت المنظمة احدى وكالات الامم المتحدة المتخصصة المناط بها كافة انشطة ومهام الملكية الفكرية والراعي لسائر اتفاقياتها سواء في ميدان الملكية الصناعية او الملكية الادبية.

[4] بالانجليزية : Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights- TRIPS

[5] بالانجليزية : World Trade Organization

تضمنته موضوع حماية المعلومات غير المفصح عنها (الأسرار التجارية) وذلك ضمن نطاق تنظيمها لقواعد حظر المنافسة غير المشروعة كأحد موضوعات الملكية الفكرية .

ومنذ تاريخ سريان اتفاقيات منظمة التجارة العالمية في ١٩٩٥/١/١ ، تزايدت اهمية الأسرار التجارية كأحد فروع الملكية الفكرية في النظام التجاري العالمي، واتجهت العديد من المنظمات إلى السعي لإيجاد نظام قانوني يوفر الحماية للمعارف والمعلومات السرية من خلال تبيان مفهوم هذه الأسرار وشروط حمايتها والتدابير الجدية للمحافظة على سريتها.

وقد جرى في الاردن سن قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ [6] وهو القانون الذي يعد الاطار المنظم للاسرار التجارية في الاردن ، إذ نصت المادة الرابعة منه على خصائص الأسرار التجارية ومعايير إسباغ هذا الوصف عليها كما بينت الاستثناءات الواردة على نطاق حماية الاسرار التجارية ، ونظم القانون ايضا قواعد الحماية المدنية للاسرار التجارية وتحديدا دعوى التعويض عن التعرض للأسرار التجارية (بوصفها دعوى منافسة غير مشروعة) والتدابير التحفظية أو ما يعرف بالإجراءات المستعجلة لحماية الأسرار التجارية في وقت لم ينظم هذا القانون الحماية الجزائية للسر التجاري تاركا ذلك لقانون العقوبات الذي سبق أن نظم هذه الحماية بقدر محدود في سياق تجريمه للأفعال التي تشكل إفشاء للسر في بيئة المهنة أو العمل.
وهذا التنظيم القانوني الجديد للأسرار التجارية في الأردن جاء في أعقاب انضمام الأردن لمنظمة التجارة العالمية و حزمة الاتفاقيات الملحقة بها ومن ضمنها اتفاقية تربس المتعلقة بالملكية الفكرية بتاريخ ٢٠٠٠/٤/١١، حيث جرى سن طائفة من التشريعات الجديدة التي تغطي مختلف موضوعات الملكية الفكرية ومن ضمنها قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ ، إذ إلى جانب تنظيم هذا القانون لموضوع المنافسة غير المشروعة في المادتين الثانية والثالثة ، فقد نظمت أحكام الأسرار التجارية في المواد من الرابعة وحتى الثامنة .
اما بخصوص القانون المصري فان تنظيم الاسرار التجارية قانونا قد تم بموجب قانون حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لعام ٢٠٠٢ ، الى جانب المادة ٦٦ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩التي نظمت السر التجاري في إطار محافظة العمال على اسرار رب العمل، في حين سبق للقضاء المصري ان تناول دعاوى المزاحمة او المنافسة غير المشروعة كاحد تطبيقات دعاوى المسؤولية التقصيرية .

أما القانون الأمريكي ، فانه – وكما اسلفنا - ينسب إليه فضل الريادة في ميدان التنظيم القانوني للأسرار التجارية وحمايتها ، ويعد النظام القانوني الوطني الأكثر شمولية من حيث نطاق الحماية ،

---
[6] منشور على الصفحة ١٣١٦في العدد ٤٤٢٣ / ٢٠٠٠ من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ٢٠٠٠/٤/٢ وتم العمل به بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢.

كما أن القضاء الامريكي زاخر بالتطبيقات القضائية التي تقدم حالات ووقائع عملية واسعة في نطاق الحماية القانونية للاسرار التجارية ، ولهذا يصلح أن يكون احد القوانين الأكثر ملاءمة لإجراء المقارنة ما بين أحكامه وتطبيقاتها وما بين الأحكام المقررة في القانون الأردني لذات الموضوع .[٧]

ويرجع اول حكم قضائي في الولايات المتحدة في ميدان الاسرار التجارية الى العام ١٨٣٧ وهو الذي مثل (الى جانب الاحكام القضائية العديدة اللاحقة المقررة خلال مائة عام تقريبا قبل التدخل التشريعي لتنظيم الاسرار التجارية) مصدر احكام القانون العام Common Law بالنسبة لهذا الموضوع .

اما المصادر التشريعية (وما في حكمها) للاسرار التجارية في الولايات المتحدة الامريكية ، فتتمثل بثلاث مصادر مباشرة هي المدونة الاولى للفعل الضار للعام ١٩٣٩ [٨]، والقانون الموحد للاسرار التجارية للعام ١٩٧٩ وتعديلاته في العام ١٩٨٥ [٩] (والذي مثل المصدر الرئيس لقوانين الاسرار التجارية المحلية في غالبية الولايات الامريكية) والمدونة (الثالثة) للمنافسة غير المشروعة للعام ١٩٩٥ [١٠].

أهمية الدراسة :-

يتخذ البحث في الحماية القانونية للأسرار التجارية في الأردن - مقارنة بأنظمة الحماية القانونية في دول اخرى تحديدا امريكا ومصر - أهمية كبيرة بالنظر إلى حداثة موضوع الأسرار التجارية بوجه عام ،وحداثة تنظيم أحكامه تشريعيا . إضافة إلى الأهمية الاستثنائية لموضوع الأسرار التجارية والآليات القانونية لحمايتها سواء من الناحية المدنية أو من ناحية الإجراءات التحفظية التي اتاحها القانون ، والحاجة إلى الوقوف على قواعد اتفاقية تربس باعتبار الأردن عضوا في هذه الاتفاقية وباعتبارها ترتب التزامات على الأردن يتعين الوقوف عليها وتقييمها في ضوء ما اتخذ من تدابير تشريعية وطنية في هذا الحقل.

أهداف الدراسة :-

في ضوء الإطار العام المتقدم بيانه لمشكلة البحث ، فإن أهداف هذه الدراسة تكمن في الإجابة على التساؤلات الرئيسية التالية:

١- ما هو السر التجاري محل الحماية القانونية وما هي المعايير المنضبطة لتمييزه عن غيره من البيانات والمعلومات التجارية غير الخاضعة للحماية ؟

٢- ما هي الاتجاهات الفقهية والقانونية بشان الاليات القانونية المقررة لحماية الأسرار التجارية؟

---

1. Jerry Cohen S .Trade Secrets Protection and Exploitation. Florida Bar Journal . 1998 .Pa 10 .

[8] بالانجليزية :- Restatement of Torts 1939

[9] بالانجليزية :- The Uniform Trade Secrets Act- UTSA(١٩٧٩)

[10] بالانجليزية :- Restatement (third) of UNFAIR Competition (1995)

٣- ما هي الأحكام القانونية المتعلقة بدعوى الحماية المدنية للأسرار التجارية في القانون الأردني والقوانين المقارنة وما هي درجة ملأمتها لمعايير الحد الأدنى للحماية المقررة في اتفاقية تربس؟

مشكلة الدراسة :-

تتمثل مشكلة الدراسة الرئيسة في تحديد مدى نجاعة الأحكام المقررة في التشريع الأردني في توفير الحماية الملائمة للأسرار التجارية قياسا بالتشريعات المقارنة ومدى اتفاق هذه التشريعات وأحكام اتفاقية تربس المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية من بين اتفاقيات منظمة التجارة العالمية.

الدراسات السابقة :-

تجدر الإشارة ابتداء إلى محدودية المراجع والدراسات المتخصصة التي تتوفر في المكتبة العربية بشان موضوع هذه الرسالة ، ومع ذلك ثمة دراسات تناولت أما جانبا واحدا أو أكثر من الجوانب التي تتناولها الدراسة ، أبرزها الدراسات المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة ، وتلك التي تتعلق بالمعلومات غير المفصح عنها ، ومن ابرز الدراسات السابقة ذات الصلة :-

١- الدراسة المعدة من قبل حسام الدين الصغير تحت عنوان " المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية " والمنشورة ضمن مؤلفه الذي يحمل نفس العنوان (ط١ ، منشورات دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٣ ، الإسكندرية) حيث تناول المؤلف ماهية تراخيص الأسرار التجارية ومعايير إسباغ هذا الوصف عليها وعرض في دراسته لقواعد ونطاق حماية الأسرار التجارية وشرائطها وموقف القانون المصري من مثل هذه الشروط . غير أن الدراسة لم تقف على قواعد ووسائل الحماية مناط الدراسة خاصة مع ما يقابلها من قواعد وتطبيقات في القانون المقارن محل الدراسة.

٢- الدراسة المعدة من قبل " رضوان عبيدات تحت عنوان حماية الأسرار التجارية في التشريع الأردني والمقارن " (منشورات مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون ، عدد١ لسنة ٢٠٠٣) حيث عرض فيها لموقف القانون الأردني من تعريف السر التجاري ومعايير حمايته وقواعد الحماية المقررة فيه ، في حين لم تتعرض الدراسة للاتجاهات الفقهية والقانونية المتباينة بشان وسائل ونطاق الحماية بالشكل الوافي .

٣- الدراسة المعدة من قبل جلال وفاء محمدين تحت عنوان " حماية الأسرار التجارية والمعرفة التقنية " (وهي بحث منشور على الموقع اللإلكتروني لمجلة النادي العربي للمعلومات، عدد (١)، ٢٠٠١ وعنوانه (http://www.arabcin.net) وقد تناول فيها مفهوم نظرية علاقات الثقة

كأساس لحماية المعرفة الفنية في القانون الأمريكي وذلك من خلال بيان الأسس الفنية التي تقوم عليها هذه النظرية وأهم تطبيقاتها القضائية، وذلك في إطار قانون الأسرار التجارية الامريكي ولم تتناول هذه الدراسة الاحكام الخاصة بالحماية المدنية للاسرار التجارية بوجه عام ، وان تناولت بعض هذه الاحكام فانها لم تتجاوز ما قرره القانون الامريكي فقط في هذا الصدد.

منهجية البحث :-

يعتمد الباحث المنهج الوصفي التحليلي بشان مسائل البحث إلى جانب المنهج المقارن، حيث يستعرض مسائل البحث والموضوعات التي تتضمنها مشكلة الدراسة مع تحليل ما تثيره في ضوء النصوص القانونية مدار البحث وما يتصل بتطبيقها وتفسيرها من أحكام وقواعد ، ويبرز موقف القانون الأردني بشكل اساسي مع مقارنته بالتشريعات الأخرى لكل مسالة من مسائل البحث وفق المنهج المقارن في البحث العلمي .

هيكلية الدراسة :-

ونعرض لموضوعات الدراسة من خلال فصلين رئيسيين ، نتناول في الاول منهما شروط حماية الاسرار التجارية ، وفيه نعرض للشروط الثلاثة (ضمن مبحثين) وهي :- سرية المعلومات (مبحث اول)، والقيمة الاقتصادية للمعلومات واتخاذ الوسائل الجدية لحماية المعلومات (مبحث ثاني) ، ونناقش هذه الشروط ونعرض لها من خلال ما قررته اتفاقية تربس والتشريعات المقارنة والقانون الاردني وموقف الفقه والقضاء منها .

اما في الفصل الثاني فنعرض لموضوع وسائل الحماية المدنية للاسرار التجارية من خلال استعراض القواعد العامة المقررة في القانون المدني والتي يمكن ان تتيح او تكفل حماية الاسرار التجارية (مبحث اول) واستعراض احكام حماية الاسرار التجارية من خلال قواعد قمع المنافسة غير المشروعة (المبحث الثاني)

ومن ثم نعرض في خاتمة الرسالة لنتائج الدراسة وتوصياتها .

نتمنى ان تحقق هذه الدراسة الاغراض المرجوة منها وان تكون قد وصلت الى نتائج ملائمة وذات فائدة في الموضوع مدار البحث .

الفصل الاول

شروط حماية الأسرار التجارية

يعرف بعض الفقه الاسرار التجارية بانها " المعلومات التجارية السرية او أسرار التصنيع (الأسرار الصناعية) التي تعطي للشركة ميزة تنافسية "[1]. أو" هي اية معلومة سرية او غير معروفة بشكل عام في الصناعات المماثلة والتي تعطي لصاحبها ميزة اقتصادية تنافسية " [2] .

اما على مستوى الاتفاقيات الدولية فنجد ان إتفاقية تربس لم تورد أي تعريف للسر التجاري وإنما قامت بذكر الشروط الواجب توافرها في المعلومات السرية لكي تتمتع بالحماية القانونية ،[3] وعلى ذات النهج سار المشرعان الأردني والمصري ، فجاءت النصوص في اتفاقية تربس والتشريعين الاردني والمصري تحدد الشروط القانونية الواجب توافرها في السر التجاري ، في حين نجد أن التشريع الأمريكي قد اورد العديد من التعريفات للسر التجاري ، وتعد هذه التعريفات من اهم المصادر الصالحة للوقوف على تعريف دقيق للسر التجاري والتي يظهر من خلالها الشروط القانونية الواجب توافرها لحماية الاسرار التجارية ، وذلك نظراً الى أن نشأة مفهوم السر التجاري وتنظيم احكامه تشريعياً ارتبط بجهد أمريكي بارز ليكون بذلك للمشرع الأمريكي فضل الريادة في هذا المجال [4] ، فنجد قانون الأسرار التجارية الامريكي الموحد (UTSA (The Uniform Trade Secrets ACT- [5] قد عرف السر

---

[1] جلال وفاء محمدين ، حماية الاسرار التجارية ،بحث منشور على الموقع اللإكتروني لمجلة النادي العربي للمعلومات،العدد ١،٢٠٠١،ص ١١١(http://www.arabcin.net/al_arabia_mag/modules.php?name=News&file=article&sid=24) ،تمت زيارة الموقع بتاريخ ٢٠٠٧/١/٨ .

[2] انظر حسام الدين عبد الغني الصغير ، المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية،ط١ ،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،٢٠٠٥ ص ١٧ . وللوقوف على مزيد من التعريفات الفقهية للاسرار التجارية انظر صلاح الناهي،الوجيز في الملكية الصناعية ، ط١ ، دار الفرقان ،عمان، ١٩٨٣ ، ص ٣٣٣ . ورضوان عبيدات ، بحث حماية الاسرار التجارية في التشريع الاردني والمقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون ، كلية الحقوق في الجامعة الاردنية، عدد١ لسنة ٢٠٠٣ ، ص ٦٦ وما بعدها .

[3] تنص الفقرة ٢ من المادة ٣٩ من اتفاقية تربس على" للأشخاص الطبيعيين والاعتباريين حق منع الإفصاح عن المعلومات التي تحت رقابتهم بصورة قانونية لأخرين أو حصولهم عليها أو استخدامهم لها دون الحصول على موافقة منهم، بأسلوب يخالف الممارسات التجارية النزيهة طالما كانت تلك المعلومات:
أ - سرية من حيث أنها ليست بمجموعها أو في الشكل والتجميع الدقيقين لمكوناتها، معروفة عادة أو سهلة الحصول عليها من قبل أشخاص في أوساط المتعاملين عادة في النوع المعني من المعلومات؛
ب- ذات قيمة تجارية نظراً لكونها سرية؛
ج - أخضعت لإجراءات معقولة في إطار الأوضاع الراهنة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها"

[4] اول تعريف تشريعي امريكي للسر التجاري ورد في مدونة الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ حيث عرفت السر التجاري في القسم (٧٥٧) بانه " اي وصف او تصميم او اسلوب او مجموعة من المعلومات التي تستعمل في العمل ،فتعطي لصاحبها فرصة الحصول على ميزة في مواجهة منافسيه الذين يجهلونها او لم يسبق لهم إستعمال "مشار لهذه المادة في .حسام الدين عبد الغني الصغير، المرجع السابق ، ص ١٨.

[5] قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد (The Uniform Trade Secrets Act- UTSA) لعام ١٩٧٩ المعدل في فرجينيا عام ١٩٨٥. وتجدر الاشارة هنا الى ان هذا القانون ليس قانونا فيدراليا ملزما تطبيقه لجميع الولايات الامريكية وانما هو عبارة عن تجميع لمبادئ الشريعة العامة وضعته جمعية توحيد القوانين في الولايات المتحدة الامريكية وامر تطبيقه من عدمه اختياري (للمزيد من المعلومات انظر حماية الاسرار التجارية والمعرفة التقنية لجلال وفاء محمدين ،المرجع السابق .ص.١١١

التجاري في المادة الرابعة من القسم الاول بانه : " معلومات تشمل كل وصف ، تصميم ، مركب ، برنامج ، اسلوب ، وسائل ، فن صناعي ، او طريقة " [6]

اما من حيث الشروط الواجب توافرها المعلومات لإعتبارها سراً تجارياً قابلاً للحماية فان ذلك يمكن التوصل اليه من خلال النصوص التشريعية للقوانين المقارنة محل الدراسة.

فقانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ نص في الفقرة الاولى من المادة الرابعة على ضرورة توافر عدد من الشروط حتى تعد المعلومات السرية من الأسرار التجارية وتتمتع بالحماية القانونية وذلك كما يلي :

" لمقاصد هذا القانون تعتبر أي معلومات سرا تجاريا اذا اتسمت بما يلي :

١. انها سرية لكونها غير معروفة عادة في صورتها النهائية او في مكوناتها الدقيقة او انه ليس من السهل الحصول عليها في وسط المتعاملين عادة بهذا النوع من المعلومات .
٢. وانها ذات قيمة تجارية نظرا لكونها سرية .
٣. وان صاحب الحق اخضعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها في ظل ظروفها الراهنة ."

كما نص قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في المادة ٥٥ على شروط حماية الاسرار التجارية بقوله : " تتمتع بالحماية طبقاً لأحكام هذا القانون المعلومات غير المفصح عنها. بشرط ان يتوافر فيها ما ياتى :

[6] يجري النص الانجليزي للفقرة ٤ من الفصل الاول من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد والمتضمنة تعريف السر التجاري وشروطه على النحو التالي :-

"Trade secret" means information, including a formula, pattern, compilation, program device, method, technique, or process, that: (i) derives independent economic value, actual or potential, from no being generally known to, and not being readily ascertainable by proper means by, other persons who can obtain economic value from its disclosure or use, and (ii) is the subject of efforts that are reasonable under the circumstances to maintain its secrecy."

١. ان تتصف بالسرية وذلك بان تكون المعلومات فى مجموعها أو فى التكوين الذى يضم مفرداتها ليست معروفة أو غير متداولة بشكل عام لدى المشتغلين بالفن الصناعى الذى تقع المعلومات فى نطاقة.
٢. ان تستمد قيمتها التجارية من كونها سرية.
٣. ان تعتمد فى سريتها على ما يتخذه حائزها القانونى من اجراءات فعاله للحفاظ عليها "

اما قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد فقد حدد (ضمن ذات المادة الرابعة من القسم الاول التي نصت على تعريف السر التجاري) الشروط الواجب توافرها في المعلومات حتى تعد سرا تجاريا وهي:-

١. ان يكون لها قيمة اقتصادية ذاتية مستقلة، قائمة أومحتملة، غير معروفة عموما لاشخاص يمكنهم الاستفادة من كشف هذه المعلومات واستعمالها،ولا يمكنهم الحصول على هذه المعلومات بوسائل مشروعة بسهولة .
٢. ان تبذل جهود معقولة بحسب الظروف للحفاظ على سرية هذه المعلومات .

واستنادا الى ما تقدم ، فإن الاسرار التجارية ايا كان شكلها ، سواء أكانت معلومات تجارية أو تقنية أو طرق فنية تكنولوجية او غير ذلك ، يجب ان تتوافر فيها شرائط محددة حتى تتقرر لها الحماية القانونية وتشكل هذه الشروط بذات الوقت ما يعرف (بمعايير الحماية القانونية) والتي يحقق توافرها وجود السر التجاري .

ومن خلال ما تظهره نصوص اتفاقية تربس والتشريعات المقارنة المتقدم بيان موقفها ، نلاحظ أن هناك ثلاثة شروط اجمعت هذه التشريعات على ضرورة توافرها مجتمعة لكي تعد المعلومات السرية اسراراً تجارية بالمعنى القانوني ولكي تتمتع بالحماية القانونية التي توفرها لها هذه التشريعات وتتمثل هذه الشروط بما يلي :

١. سرية المعلومات بحيث لا تكون معروفة للعموم .
٢. ان تتمتع هذه المعلومات بقيمة اقتصادية .
٣. ان يتخذ حائز هذه المعلومات وسائل جدية لحمايتها .

ونتناول فيما ياتي شرط أو معيار سرية المعلومات ضمن (المبحث الاول) في حين نخصص (المبحث الثاني) لشرطي القيمة التجارية للمعلومات وإتخاذ الوسائل الجدية لحماية المعلومات .

المبحث الاول

سرية المعلومات

لا شك ان شرط السرية يعد الأهم من بين الشروط الواجب توافرها لوجود السر التجاري، ويقصد به ان لاتكون المعلومات سواء في مجموعها أم في الشكل والتجميع الدقيقين لمكوناتها، معروفة عادة أو سهل الحصول عليها من قبل أشخاص في أوساط المتعاملين في نوع تلك المعلومات ، هذا الشرط يعد في الواقع تعريفا للسرية او يستفاد منه التعريف بصورة غير مباشرة ومن الجدير ذكره في هذا المقام ان شرط السرية في ميدان الاسرار التجارية لا يكاد يخرج عن شرط الجدة المتطلب لحماية الاختراعات .

ومن خلال نصوص التشريعات المقارنة [٧] نجد ان هناك مقومات لا بد من تحققها حتى يتوافر شرط السرية المطلوب تحققه في المعلومات من اجل اعتبارها اسرار تجارية وتتمثل هذه المقومات في صعوبة الحصول على هذه المعلومات(اولاً) . وهو ما يفهم من المصطلحات " ليست سهلة الحصول عليها / ليس من السهل الحصول عليها/ ولا يمكنهم الحصول على هذه المعلومات بوسائل مشروعة بسهولة ". وفي عدم ذيوع وانتشار هذه المعلومات في اوساط المتعاملين بمثل هذه المعلومات (ثانياً) وهذا نستشفه من المصطلحات الواردة في اتفاقية تربس والقانون الاردني والمصري والامريكي وتحديدا عبارة " لكونها غير معروفه عادةً/ ليست معروفة أو غير متدأولة بشكل عام /غير معروفة عموماً " .

ونتناول في المطلب الأول تاليا مقومات السرية ثم نعرض في المطلب الثاني لأثر الافشاء على سرية المعلومات .

---

[7] تنص التشريعات المقارنة على ضرورة توافر شرط السرية في المعلومات حتى تعتبر اسرارا تجارية ونجد ذلك تحديدا من النصوص التالية : نص المادة ٣٩/٢/أ من اتفاقية تربس في معرض تحديدها لشروط المعلومات غير المفصح عنها على " سرية من حيث أنها ليست بمجموعها أو في الشكل والتجميع الدقيقين لمكوناتها، معروفة عادة أو سهلة الحصول عليها من قبل اشخاص في اوساط المتعاملين عادة في النوع المعني من المعلومات . " . نص المادة ٤/أ/١ من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني في معرض تحديدها للسمات الواجب توافرها في المعلومات السرية على " إنها سرية لكونها غير معروفة عادة في صورتها النهائية أو في مكوناتها الدقيقة أو انه ليس من السهل الحصول عليها في وسط المتعاملين عادة بهذا النوع من المعلومات ." . نص المادة ٥٥ /١ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على " ان تتصف بالسرية وذلك بان تكون المعلومات فى مجموعها أو فى التكوين الذى يضم مفرداتها ليست معروفة أو غير متداولة بشكل عام لدى المشتغلين بالفن الصناعى الذى تقع المعلومات فى نطاقة. نص الفقرة الرابعة من القسم الاول من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد في معرض تعريفها للسر التجاري على " .... غير معروفة عموما للاشخاص الذين يستطيعون الاستفادة من كشف هذه المعلومات او استعمالها ولا يكون في إمكانهم الحصول عليها بسهولة بوسائل مشروعة . " .

المطلب الاول

مقومات سرية المعلومات

إن العنصر الاول لسرية المعلومات يتعلق بامكانية الحصول على هذه المعلومات من الناحية الموضوعية والفنية، اي بقدرة جمهور المتعاملين بمثل هذا النوع من المعلومات للتوصل لها بمفردهم ، ويتماثل هذا العنصر تقريباً في مضمونه من شرط النشاط الابتكاري الواجب توافره في الاختراعات من اجل الحصول على البراءة . فهل يشترط النشاط الابتكاري في المعلومات لحمايتها كاسرار تجارية ؟ [8] هذا ما سنبحثه في الفرع الأول من هذا المطلب، أما العنصر الثاني فيتصل بمدى انتشار ومعرفة المعلومات بين جمهور المتعاملين بمثل هذه المعلومات . وسيتم بحثه في الفرع الثاني من هذا المطلب .

الفرع الاول

ابتكارية المعلومات

يعتبر النشاط الابتكاري من أهم الشروط الواجب توافرها في الاختراعات دون ادنى خلاف في ذلك وتعرف بانها "ايجاد شيء جديد لم يكن موجودا من قبل " [9] او غير داخل في المجال التقني السائد، ويقصد بالحالة التقنية السائدة اطلاع الجمهور عليها بكل وسائل الاتصال، ويترتب على هذا ان ابتكارية المعلومات مرتبطة ارتباطاً جذريا مع السرية [10] ، فمن غير الممكن ان يتوافر شرط السرية في الاختراعات او المعلومات والمعارف الفنية دون ان يتحقق شرط النشاط الابتكاري ولو كان ذلك نسبياً على الاقل ، فليس من المنطق ان يكون هناك اختراعا او معلومات سرية ما دون ان تنطوي نشاط ابتكاري نسبي ، فاذا كانت المعلومات بديهية ومعلومة لدى معظم المتعاملين بمثل هذا النوع من المعلومات فانها حتما ستكون غير سرية ، وستنتفي الغاية والحكمة من حمايتها والتي تتمثل باكساب مالك المعلومات والمعارف الفنية او التقنية ميزة تنافسية في مواجهة منافسيه .

---

[8] تنص الفقرة الاولى من المادة السابعة والعشرون من إتفاقية تربس على " ١- مع مراعاة أحكام الفقرتين ٢ و٣، تتاح إمكانية الحصول على براءات اختراع لأي اختراعات، سواء أكانت منتجات أم عمليات صناعية، في كافة ميادين التكنولوجيا، شريطة كونها جديدة وتنطوي على (خطوة ابداعية) وقابلة للاستخدام في الصناعة(٥). ومع مراعاة أحكام الفقرة ٤ من المادة ٦٥، والفقرة ٨ من المادة ٧٠، والفقرة ٣ من هذه المادة، تمنح براءات الاختراع ويتم التمتع بحقوق ملكيتها دون تمييز فيما يتعلق بمكان الاختراع أو المجال التكنولوجي أو ما إذا كانت المنتجات مستوردة أم منتجة محلياً." . و تنص الفقرة الاولى المادة الثالثة عشر من قانون براءات الإختراع الاردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ على " يكون الإختراع قابلا للحماية بالبراءة بتوافر الشروط التالية:
إذا كان جديدا من حيث التقنية الصناعية غير مسبوق بالكشف عنه للجمهور في أي مكان في العالم بالوصف المكتوب او الشفوي او عن طريق الاستعمال او باي وسيلة أخرى يتحقق بها العلم بمضمون الاختراع قبل تاريخ إيداع طلب تسجيل الاختراع او قبل تاريخ أولوية ذلك الطلب المدعي به وفق احكام هذا القانون " كما تنص المادة الاولى من قانون حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على " تمنح براءات اختراع طبقاً لأحكام هذا القانون عن كل اختراع قابل للتطبيق الصناعي، ويكون جديدا؛ ويمثل خطوة ابداعية، سواء كان الاختراع متعلقا بمنتجات صناعية جديدة أو بطرق صناعية مستحدثه، أو بتطبيق جديد لطرق صناعية معروفة. "

[9] سميحة القليوبي ، الملكية الصناعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (ب.ت) ،ص ٥٩.

[10] نوري حمد خاطر ،شرح قواعد الملكية الفكرية / الملكية الصناعية، دار وائل للنشر ، عمان ٢٠٠٥ ص ٢١ .

وان كانت الاختراعات تتطلب توافر شرط النشاط الابتكاري حتى تمنح البراءه وذلك دون ادنى خلاف بين الفقهاء ، فان الامر مختلف بالنسبة للاسرار التجارية والمعارف الفنية ، فهناك احداً من الفقه [11] يرى أنه لا يشترط ان تشكل المعلومات المكونة للسر التجاري نشاطاً ابتكارياً ، فلا يشترط أن تكون الاسرار التجارية مختلفة اختلافا بيناً ، او أن تشكل تقدما ملحوظا على المستوى الفني السائد ، مفندين هذا الراي بان حق مالك الاسرار التجارية والمعرفة الفنية حق ضعيف مقارنة بحق المخترع، وأن حماية الاسرار التجارية ليس هدفها مكافاة من توصل اليها او تشجيعه على البحث و الابتكار كما هو الحال بالنسبة للاختراعات، لكنها تمنح الحماية لتمكين صاحبها من استثمارها اقتصاديا وحمايتها في مواجهة منافسيه واكسابه ميزة تنافسية عليهم بغض النظر عن ابتكاريتها ،وطالما ان الهدف المباشر لحماية المعرفة الفنية والاسرار التجارية ليس هو مكافأة الخلق والابتكار فليس هناك مبرر لاعتبار اي عنصر من عناصر شرط الجدة (مقومات السرية) من الشروط الواجب توافرها في المعلومات والمعرفة الفنية لاعتبارها اسرار تجارية .

اما الجانب الاخر من الفقه [12] وهو الغالب، فيرى ضرورة أن تنطوي الأسرار التجارية والمعارف الفنية على شيء من الابتكار ، ولا بد ان تشكل هذه المعلومات والمعارف اكتشافا معينا، وان لم يكن هذا الاكتشاف لذاته يمثل تطورا على الحالة الفنية السائدة، لكن يظهر الابتكار في طريقة استعماله او في مجال استخدامه.

ومن جانبنا نرى انه من صحيح القول ان الهدف من حماية المعرفة الفنية والاسرار التجارية ليس هو مكافأة من توصل اليها او تشجيعه على البحث والابتكار كما هو الحال في حماية الاختراعات، وانما تمنح الحماية للاسرار التجارية لتمكين صاحبها من استثمارها اقتصاديا وحمايتها في مواجهة منافسيه واكسابه ميزة تنافسية عليهم، الا انه عمليا لا يمكن الاستئثار باستثمار المعلومات والمعرفة الفنية واكساب صاحبها ميزة تنافسية في مواجهة منافسيه دون ان تكون هذه المعلومات والمعارف الفنية قد انطوت على شيء من النشاط الابتكاري ، وبذات الوقت لا يمكن ان تكون هذه المعلومات سرية اذا كانت خالية من اي نشاط ابتكاري نسبي، ولا نقول هنا باشتراط انطوائها على ذات القدر من الابتكارية المطلوبة في الاختراعات لحمايتها (النشاط الابتكاري المطلق) وانما نقول بضرورة انطواء هذه المعلومات والمعارف

---

[11] حسام الدين الصغير ،حماية المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الدول النامية ،دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،٢٠٠٥،ص ٤٤.

[12] جلال وفاء محمدين المرجع السابق، ص ٦. و جلال احمد جلال ، النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا الى الدول النامية . مطبوعات جامعة الكويت ، (ط.ا) ، الكويت،١٩٨٣ ،ص٥٢١ .و ميلفين إف. جاغر،الدور الحاسم لقانون الاسرار التجارية في حماية اصول الملكية الفكرية، ورقة عمل ضمن دليل منظمة خبراء التراخيص الدولية لأفضل ممارسات الترخيص- مترجم من قبل جمعية خبراء التراخيص الدولية - الدول العربية،٢٠٠٢.ص ١٢٩.

على قدر بسيط من الابتكار حتى لا تكون مجرد معلومات ومعارف بديهية معلومة لدى معظم المتعاملين في مثل هذا النوع من المعلومات والمعارف الفنية، لتخرج بذلك من اطار الحالة الفنية السائدة ولو بشيء يسير .

وفي حقيقة الأمر تظهر هناك بعض الصعوبات في التفريق بين الابتكارية المطلوب توافرها في الاختراعات وتلك الواجب توافرها في المعلومات والمعارف الفنية والكيفية التي تقاس عمليا فيها وجودها في اختراع او معلومات ما.

ويرى احداً من الفقه [١٣] - بحق - أن المعيار الذي يقاس به توافر الابتكارية في الاختراعات من عدمها هو معيار النشاط الإبتكاري ويقوم هذا المعيار على اساس النظر الى الاختراع من الناحية الموضوعية والى الجهد الذي بذله المخترع للتوصل الى الاختراع فاذا ثبت ان اهل الخبرة في ذهنهم الاختراع ويمكن ان يتوصلوا اليه ببذل جهد معقول فلا يعد الاختراع جديدا .

اما فيما يتعلق بالاسرار التجارية فهناك إختلاف جوهري فيما يتعلق بالابتكارية الواجب توافرها في المعلومات والمعارف المكونة لها حتى تكون سرية فهو أبسط بكثير من النشاط الإبتكاري الواجب توافره في الإختراعات ،اذ لا يشترط فيه ان ينطوي على حل لمشكلة ما خارجه عن تصورات اهل المهنة و غير متوقعه. بل يكفي ان تكون المعلومات المكونة للسر التجاري عبارة عن افكار غير مألوفة تحقق فائدة تجارية لحائزها .

ويرى بعض الفقه [14] انه لا يشترط في الاسرار التجارية ان تكون مبتكرة بصفة مطلقة كما هو الحال بشان الاختراعات وانما يكفي ان تكون جديدة او غير مألوفة بالنسبة للمجال التجاري او الصناعي الذي يستخدمها وان يتم الاحتفاظ بها سراً عن المنافسين ، " وان السرية والابتكار لازمين للتمتع بالحماية القانونية " [١٥] ، ومن الجدير ذكره في هذا المقام انه لا يشترط ان تكون كامل عناصر السر التجاري تتمتع بالسرية او غير معلومة لعامة المشتغلين في مجال تجاري او صناعي ما، ومن الجائز ان تكون كامل عناصر السر التجاري معلومة لدى جمهور المشتغلين في المجال الصناعي او التجاري الا أن السر

---

[13] نوري حمد خاطر ، المرجع السابق ، ص ٢٢-٢٣ -٣٨-٤١.

14 محمد محسن إبراهيم النجار، دراسة في نقل المعارف الفنية ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ٢٠٠١، ص ٤ .رضوان عبيدات ،حماية الاسرار التجارية في التشريع الاردني والمقارن ،بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون/كلية الحقوق الجامعة الاردنية ،عمان المجلد ٣٠ ،العدد ١ ،٢٠٠٣ ص ٦٩.

[15] جلال احمد جلال ، المرجع السابق ،ص٥٢١

يكمن في كيفية استعمالها ، كأن يكون استخدامها بطريقة سرية معينة يؤدي الى نتائج غير متوقعة لدى جمهور المشتغلين بهذا المجال فتكون سرية من حيث طريقة استعمالها . (ومثال ذلك أن القائمة البريدة الخاصة بالصم والتي اعدت من قبل مصنع للأدوات السمعية في الولايات المتحدة الأمريكية، صنفت في الولايات المتحدة على أنها سراً تجارياً على الرغم من ان المعلومات المكونة لها استُمِدّت من قوائم البيانات الاحصائية التي يمكن لأي شخص الاطلاع عليها ، وذلك يعود الى ان إعداد هذه القائمة وتبويبها بطريقة مبتكرة لم تكن متوفرة من قبل) .[١٦]

وخلاصة القول نجد أنه لا بد من أن تنطوي المعلومات والمعارف على نشاط ابتكاري نسبي حتى يتوافر فيها شرط السرية الذي تتطلبه كافة التشريعات المقارنة من أجل اعتبار معلومات ما اسراراً تجارية ، وجاءت هذه النتيجة بعد ما تبين لنا فيما سلف أن السرية لها مقومات احداها موضوعي يتبلور في مدى انطواء المعلومات على النشاط الابتكاري. وهو ما بحثناه في هذا الفرع ، والثاني شكلي يتعلق بمدى محافظة مالك هذه المعلومات على عدم شيوعها وانتشارها من خلال اتخاذ الاجراءات الكفيلة بذلك، وهو ما سنقوم ببحثه في الفرع الثاني من هذا المطلب .

الفرع الثاني

عدم شيوع المعلومات

بعدما تناولنا العنصر الموضوعي للسرية بشيء من التفصيل فلا بد ان نتناول كذلك العنصر الشكلي والمتمثل بعدم معرفة المعلومات والمعارف الفنية من قبل الغير الذين يتعاملون بمثل هذا النوع من المعلومات، فمن المتفق عليه أن السرية المطلوبة لحماية المعلومات والمعارف العلمية ليست هي السرية المطلقة ، وذلك يعود لطبيعة بعض المعلومات في العديد من المجالات التجارية والإدارية والصناعية، والتي تتطلب الضرورة إفشاءها لعدد من العاملين المشتغلين بفرع النشاط ، فالسرية نسبية ليست فقط من حيث النشاط الابتكاري وإنما هي نسبية ايضاً بالنسبة لشيوع المعلومات ، إلا أن المعيار الذي يقاس به توافر شرط السرية بشكل عام في كل الأحوال هو عدم دخول الافكار والمعلومات نطاق الحالة الفنية السائدة .

---

[16] Stephen Elis : Competitive Advantage, Trade Secret Law, Definitions . 1998:
مشار له في رضوان عبيدات المرجع السابق ، ص ٦٨.

فلا يشترط ان يقتصر العلم بالمعلومات والمعارف الفنية على شخص واحد او اشخاص معينين بل إن المعنى الدقيق للسرية يتجلى بعدم شيوع هذه المعلومات بين العاملين في مجال او نشاط صناعي او تجاري معين مما يؤدي الى دخولها في الحالة التقنية السائدة بين جمهور المتعاملين بمثل هذا النوع من المعلومات لتفقد حائزها بذلك اية ميزة تنافسية في مواجهة منافسيه المشتغلين في ذات المجال الصناعي او التجاري ،فسرية المعلومات والمعارف الفنية هي نسبية من حيث الاشخاص كما هي نسبية من حيث المضمون،فلم تشترط التشريعات المقارنة السرية المطلقة ، حيث لم يرد في هذه التشريعات النص على ضرورة ان تكون المعلومات السرية غير معلومة الا لحائزها، وفي ذلك قال القضاء الامريكي كلمته عندما قضى بشكل صريح أن السرية المطلقة ليست مطلوبة لحماية السر التجاري ولمالك السر أن يقوم بإفشاء محدود للسر تبعاً لمصالحه الاقتصادية دون أن يدمر متطلب السرية ، وأن مسألة السرية من المسائل الواقعية التي تحددها وقائع وبينات الدعوى [١٧]. فلا يؤثر في سرية المعلومات قيام مالكها بالترخيص باستعمالها لأحد المشاريع التي تعمل في ذات المجال التجاري او الصناعي طالما ان المرخص له ملتزماً بالحفاظ على سريتها .كما جاء في حكم شهير في القضاء الامريكي أن السرية مسألة خاصة ،فقد تكون الاسرار التجارية غير معروفة إلا لشخص واحد فقط وكذلك قد تكون معروفة لعدة اشخاص ، وان تم الحصول على المعلومات السرية على نطاق واسع فإنه ليس من الضروري وقف إعتبار هذه المعلومات سرية ، إذا تمت المحافظة على سريتها ولو من قبل المنافسين اللذين حصلوا عليها بصورة غير قانونية ، فالسرية قد تكون مطلقة او نسبية ، ويعود تقدير ذلك الى محكمة الموضوع والظروف المحيطة بالمعلومات . [١٨]

ويعد نشرالمعلومات السرية بوسيلة من الوسائل العلنية أو وسائل الاعلام المتاحة بحيث تكون في متناول يد الجميع وباستطاعة الغيرالإطلاع عليها في اي وقت كان دليلاً قاطعاً على فقدان هذه المعلومات لسريتها، وفي ذلك قضت محكمة بداية حقوق عمان أن نشر المعلومات المكونة للسر التجاري على الموقع الالكتروني للجهة المدعية من شأنه أن يفقد المعلومات سريتها ويجعلها تخرج من نطاق الاسرار التجارية وبالتالي عدم تمتعها بالحماية القانونية .[١٩]

---

[17] Metallurgical Indus. Inc V . Fourtek , Inc (1986) .

مشار له في . Jerry Cohen S ,ib .id .Pa, 55

[18] Magraf Co . v, Stam Bagraf Co. 235 N.Y. I .138 N.E 458 (1923) .

[19] القرار الصادر عن محكمة بداية حقوق عمان في الدعوى رقم ٢٠٠٥/٣٢٠١ ، بتاريخ ٢٠٠٨/٣/٣٠ غير منشور .

الا إننا نرى أنه لابد من مراعاة نقطة هامة تتمثل في أن النشر عن السر التجاري عبر الوسائل العلنية يجب أن يكون كافياً لتمكين الغير من استغلال هذا السر ، فإذا كانت المعلومات المنشورة عن السر التجاري غير كافية بحيث لا تمكن الغير من إستغلال السر وتحقيق الميزة التنافسية له فلا يعتد بذلك النشر اذ يكون ليس من شأنه المساس بسرية المعلومات ، وعليه نرى انه لا بد لفقدان سرية المعلومات من ان يتحصل الغير على العلم الكافي الذي يمكنه من الاستغلال .

وبعد ما علمنا أن السرية المطلوبة هي نسبية من حيث الاشخاص يثور أمامنا تساؤل غاية في الأهمية، وهو بما ان السرية المطلوبة لاعتبار المعلومات اسرار تجارية تكسب حائزها حماية قانونية في مواجهة الغير هي السرية النسبية من حيث ذيوع وانتشار المعلومات بين المشتغلين في ذات النشاط التجاري او الصناعي فهل تستطيع جهات اخرى تحقق لها الوصول الى هذه المعلومات عن طريق الهندسة العكسية او اجراء التجارب والأبحاث أو غيرها من الوسائل المشروعة ان تستثمر هذه المعلومات كأسرار تجارية بشكل مستقل ؟ .

نستطيع الاجابة على هذا التساؤل من خلال معرفة نطاق الحماية القانونية المقرره لحائز السر التجاري بموجب اتفاقية تربس والقوانين المقارنة ، ومن خلال الإطلاع عليها نجد ان إتفاقية تربس والتشريعات المقارنة لم تقرر للحائز القانوني للاسرار التجارية حقا استئناريا عليها كما هو الحال بالنسبة للاختراعات،[٢٠] وإنما نجدها منحت حائز الأسرار التجارية حقا في إقامة دعوى المنافسة غير المشروعة او دعوى التعويض على الغير الذي يسيء استعمال الاسرار التجارية، ويعتبر من قبيل إساءة استعمال الاسرار التجارية الحصول عليها بوسائل غير مشروعة او استعمالها او الافصاح عنها دون موافقة حائزها و بشكل يخالف الممارسات التجارية الشريفة .[٢١]

---

1. Franke Henning , The Law of Ttrade Secret ، Kindel Book ,2006 .Pa , 42 .

[21] تنص المادة ٧/ ١أ من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني على مايلي " لصاحب الحق في السر التجاري المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة اساءة استعمال هذا السر "" كماتنص المادة ٦/ ١أ من ذات القانون على " يعد حصول اي شخص على سر تجاري او استعماله له او الافصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق اساءة لاستعمال السر التجاري " اما قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري فينص في المادة (٥٧) على "..... وتقتصر حقوق الحائز القانونى للمعلومات غير المفصح عنها على منع الغير من التعدى عليها باى من الافعال التى تتعارض مع الممارسات التجارية الشريفة والمشار اليها فى المادة (٥٨) من هذا القانون ويكون = = الحائز القانونى اللجوء إلى القضاء فى حالة ثبوت ارتكاب الغير لاى من هذه الافعال." وتنص المادة(٥٨) منه على " تعد الافعال الاتية على الاخص متعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة وينطوى ارتكابها على منافسة غير مشروعة:

١- رشوة العاملين فى الجهة التى تحوز المعلومات بغرض الحصول عليها.
٢- التحريض على افشاء المعلومات من جانب العاملين إذا كانت تلك المعلومات قد وصلت إلى علمهم بحكم وظيفتهم.
٣- قيام احد المتعاقدين فى عقود سرية المعلومات بافشاء ما وصل الى علمه منها.
٤- الحصول على المعلومات من اماكن حفظها باية طريقة من الطرق غير المشروعة كالسرقة أو التجسس أو غيرها.
٥- الحصول على المعلومات باستعمال الطرق الاحتيالية.
٦- استخدام الغير للمعلومات التى وردت اليه نتيجة الحصول عليها باى من الافعال السابقة مع علمه بسريتها وبأنها متحصله عن اى من هذه الافعال.

وعليه وحيث ان حائز الاسرار التجارية لا يملك حقا استئثاريا على هذه الاسرار يمكنه منع الغير من استغلالها، فان هذا الغير له مطلق الحرية باستغلال هذه المعلومات والمعارف مادام أنه قد تحصل عليها بوسائل مشروعة لا تشكل اعتداءا على ما يحوزه الاول، ولا يمكن لاحدهم منع الاخر من استغلال هذه المعلومات، وليس من شأن هذا ان يجرح سرية هذه المعلومات مادام ان كل جهة تستغل هذه المعلومات بنوع من السرية ولا تصبح هذه المعلومات معلومة لدى عامة المشتغلين بذات المجال الصناعي اوالتجاري .

ومن الاسئلة الهامة التي تثور امامنا ايضا ونحن بصدد الحديث عن سرية المعلومات ،ما هو الاثر المترتب على سرية هذه المعلومات في حال التقدم بطلب للحصول على براءة اختراع عنها امام الجهات المختصة ؟ سيما و ان طلبات الحصول على براءة الاختراع مقرونة بضرورة تقديم وصف تفصيلي للاختراع يتضمن افصاحا واضحا و كافيا لتمكين ذوي الخبرة في مجال الاختراع من تنفيذه، هذا الى جانب التزام المخترع ببيان أفضل اسلوب يعلم به لتنفيذ الاختراع [٢٢]

ويعتبر تعديا على المعلومات غير المفصح عنها ما يترتب على الافعال المشار اليها من كشف للمعلومات أو حيازتها أو استخدامها بمعرفة الغير الذى لم يرخص له الحائز القانوني بذلك. "

اما المادة الثانية من القسم الاول من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد فقد حددت الافعال التي تشكل إعتداء على السر التجاري على النحو التالي :- (i) الحصول على الأسرار التجارية العائدة للغير من قبل شخص يعلم أو لديه سبب ليعلم ان هذا الاسرار التجارية قد تم التحصل عليها بوسائل غير مشروعة . (ii)- افشاء او استخدام السر التجاري العائد للغير دون موافقة صريحة أو ضمنية ، وعلى ان يتم ذلك من قبل شخص :

(A) استخدم وسائل غير مشروعة لمعرفة السر التجاري ، أو (B)- نشأ علمه بالسر التجاري او توفر السبب ليعلم ان مصدر علمه بالسر التجاري وقت الافشاء :- (I)قد تم عن طريق استخدم وسائل غير مشروعة للحصول على السر . (II)قد تم في ظروف توجب الحفاظ على السرية او الحد من استخدام السر التجاري. (III) قد تم من قبل شخص عليه واجب الحفاظ على السرية او الحد منه . (C) عرف بالسر التجاري او توفر السبب لمعرفته بانه سر تجاري قبل تغير مركزه الوظيفي عن طريق الخطأ او الصدفة .يجري النص الانجليزي للمادة الثانية من القسم الاول من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد على النحو التالي -:

" .Misappropriation " means: (i) acquisition of a trade secret of another by a person who knows or has reason to know that the trade secret was acquired by improper means; or (ii) disclosure or use of a trade secret of another without express or implied consent by a person who (A) used improper means to acquire knowledge of the trade secret; or (B) at the time of disclosure or use knew or had reason to know that his knowledge of the trade secret was (I) derived from or through a person who has utilized improper means to acquire it; (II) acquired under circumstances giving rise to a duty to maintain its secrecy or limit its use; or (III) derived from or through a person who owed a duty to the person seeking relief to maintain its secrecy or limit its use; or (C) before a material change of his position, knew or had reason to know that it was a trade secret ad that knowledge of it had been acquired by accident or mistake."

[22] تنص المادة ٨ من قانون براءات الاختراع الاردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ على " ١- يحق لأي شخص أن يتقدم بطلب لتسجيل اختراع على النموذج المعد لهذه الغاية وفق الإجراءات التالية:-

١-إيداع طلب تسجيل الاختراع لدى المسجل مرفقا به وصفا تفصيليا للاختراع يتضمن إفصاحا واضحا وكاملا يكفي لتمكين شخص ذي خبرة في مجال ذلك الاختراع من تنفيذه، مع بيان افضل أسلوب يعلم به المخترع بتاريخ التقدم بالطلب او بتاريخ اسبقيته لغايات تنفيذ الاختراع ٢- تقديم بيانات كاملة عن الطلبات التي قدمها في اي دولة أخرى لتسجيل الاختراع نفسه قبل تقديم طلبه او في الوقت نفسه والنتائج التى أسفرت عنها هذه الطلبات، وإذا قدمت طلبات تتعلق بمواد بيولوجية او أحياء دقيقة فعلى طالب التسجيل ان يقدم ما يثبت انه قد قدم عينات إلى احد المراكز المتخصصة.٣- ابراز ما يثبت حق طالب التسجيل في البراءة إذا لم يكن هو المخترع ٤- تحديد العناصر التي يرغب في حمايتها شريطة أن تكون واضحة ومدعمه بوصف كامل، ويجوز استعمال الرسوم التوضيحية لتفسيرها إذا دعت الحاجة لذلك .٥ - تضمين الطلب ملخصا مختصرا عن مواصفات الاختراع والعناصر الجديدة المطلوب حمايتها واسم المخترع وطلب البراءة وعنوان كليهما وذلك لغايات النشر في الجريدة الرسمية ."

كما تنص المدة ١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على " يرفق بطلب البرءة وصف تفصيلى للاختراع يتضمن بيانا كاملا عن موضوعه وعن افضل اسلوب يمكن ذوى الخبرة من تنفيذه. وذلك بالنسبة لكل واحد من المنتجات والطرق محل الطلب.

ويجب ان يشتمل الوصف بطريقة واضحة على العناصر الجديدة التى يطلب صاحب الشأن حمايتها، وان يرفق بالطلب رسم هندسى للاختراع عند الاقتضاء. "

يرى احد الفقهاء - بحق - [٢٣] أن تقديم طلب للحصول على براءة اختراع لا يؤدي بذاته الى إفشاء سرية الاختراع، وتبقى المعلومات التي يتضمنها الطلب سرية طيلة الفترة التي ينظر فيها الطلب، وذلك ان الطلب يتم حفظه بسرية تامة عادة لدى الجهات المختصة بمنح البراءات بحيث لا يكون لأي شخص من غير العاملين لدى هذه الجهات الاطلاع على تفاصيل الاختراع والمعلومات التي يتضمنها الطلب، ويعود هذا الى التزام العاملين لدى الجهات المختصة بمنح البراءة بالمحافظة على سرية هذه المعلومات وهو التزام قانوني مصدره القوانين والانظمة الداخلية لهذه الجهات ،وتبقى هذه المعلومات التي يتضمنها طلب الحصول على البراءة سرية لحين اصدار قرار بقبول الطلب ومنح الاختراع البراءة، فإذا ما صدر قرار منح البراءة تزول السرية عن الإختراع والمعلومات التي تضمنها الطلب .

وبدورنا نؤيد ما ذهب اليه الراي السابق ، ذلك أن طلب الحصول على براءة الاختراع مقتضاه رغبة المخترع بالكشف عن سر اختراعه للعموم لقاء حصوله على حقا استئثاريا يمكنه من استغلال اختراعه لمدة زمنية محددة، فتأتي براءة الاختراع كقرارا من الجهة المختصة لتمنح المخترع هذا الحق ، ومن جهة اخرى فان صدور القرار بمنح البراءة يقتضي نشر تفاصيل الاختراع واسراره التي افصح عنها المخترع في طلبه ليتمكن الغير من تنفيذه واستغلاله بعد سقوطه في الملك العام وانتهاء الحق الاستئثاري لمالك البراءة ، وعليه فان امر حماية المعلومات والمعارف الفنية كأسرار تجارية يغدو غير ممكناً، وذلك نتيجة لالتزام المخترع بالافصاح عن سر اختراعه للعموم من جهة ، ومن جهة اخرى لسقوط سرية هذه المعلومات نتيجة ذيوعها وانتشارها بين العامة ومن بينهم المشتغلين في ذات المجال الفني المتعلق بالاختراع .

لكن ما هو الاثر المترتب على سرية المعلومات التي تضمنها طلب البراءة في حال صدور القرار عن الجهات المختصة برفض طلب الحصول على البراءة ،وعدم منح المخترع براءة اختراع عن اختراعه ؟

ويوجب قانون البراءات الامريكي في الفقرة الاولى من(القسم ١١٢ من الجزء ٣٥ من تقنين الولايات المتحدة الامريكي) على المخترع الافصاح عن الاختراع بأسلوب واضح وكامل لتمكين ذوي الخبرة الفنية والاختصاص عن تنفيذ الاختراع .

" The specification -(A) shll contain a written description of the invention .and using it, in such full ,clear,, concise, and exact terms as to enable any person skilled in the art to which it pertains , or with which it is most neatlw connected , to ,make and yse the same . and " (B) shall set forth the best mode contemplated by the inventor of carrying out his invention ." "

[23] جلال وفاء محمدين ، المرجع السابق ، ص ١١ .

بداية يجب ان ننوه الى أن مسألة فقدان المعلومات المكونة للاختراع سريتها يختلف من تشريع لآخر وذلك على النحو الذي سنبينه تالياً .

بالنسبة للتشريع الأردني نجد أن طريقة تقديم طلبات الحصول على براءات الاختراع إذا ما إستوفت الشروط المقررة في قانون براءات الإختراع يعلن المسجل قبول الطلب ويمنح طالب التسجيل موافقة مبدئية ويترتب على ذلك نشر إعلان في الجريدة الرسمية يتضمن ملخصاً عن مواصفات الإختراع وأي رسوم او بيانات متعلقة به أن وجدت [٢٤] ،ويكون عندها من حق الغير الإعتراض على طلب التسجيل، فإذا ما تم الإعلان عن الاختراع وتم نشر ملخصاً له فإن المعلومات المتعلقة بهذا الإختراع أصبحت معلومة للغير وعلى نطاق واسع ومن الممكن للغير الرجوع لها والاطلاع عليها في كل وقت مما يترتب عليه فقدان معلومات الاختراع لسريتها، ومن ثم سيترتب على ذلك عدم إمكانية حمايتها كأسرار تجارية في حال تم الاعتراض على الأختراع ورفض الطلب. وعليه فإنه يمكننا القول بان الموافقة المبدئية على طلب الحصول على براءة الإختراع في الاردن تعني فقدان سرية المعلومات وعدم إمكانية حمايتها كأسرار تجارية. [٢٥] أما عدم قبول طلب البراءة قبل الموافقة المبدئية فإنه لا يفقد الاختراع سريته ويكون قابلاً للحماية كسر تجاري إذا ما روعيت او توافرت بقية الشروط اللازمة للحماية،وهذا ينطبق الوضع على في مصر حيث ان المشرع المصري يتبع ذات النظام الذي يتبعه المشرع الاردني بشأن فحص الإختراعات والتعامل مع طلبات الحصول على براءات الاختراع وكيفية النشر عن أوصاف الاختراع .[٢٦]

[24] تنص المادة ١٣ من قانون براءات الإختراع الأردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩ على " إذا استوفى طلب التسجيل الشروط المقررة في هذا القانون يعلن المسجل قبوله ويمنح طالب التسجيل موافقة مبدئية بذلك وينشر إعلان عن ذلك في الجريدة الرسمية متضمنا ملخصا عن مواصفات الاختراع وأي رسوم او بيانات متعلقة به أن وجدت وتحدد المدة التي ينبغي النشر خلالها والبيانات الواجب نشرها بموجب نظام يصدر لهذه الغاية. " وتنص المادة ٢٣/أ من نظام براءات الاختراع رقم ٩٧ لسنة ٢٠٠١ الصادر بمقتضى المادة ٣٢ من قانون البراءات الاردني على " اذا تبين نتيجة فحص الطلب توافر الشروط والمتطلبات الشكلية والموضوعية المنصوص عليها في القانون وهذا النظام ، يصدر المسجل قراره بقبول الطلب ويمنح طالب التسجيل الموافقة المبدئية على الطلب ويبلغه بذلك بكتاب يكلفه فيه بدفع اجور النشر خلال مدة لا تزيد على ستين يوما من تاريخ تبلغه ، فاذا لم يقم بدفعها خلال تلك المدة يعتبر الطلب كان لم يكن بقرار من المسجل ويتم تسجيل ذلك في السجل."

[25] تنص المادة ١٤ من قانون براءات الاختراع الاردني على " يجوز لأي شخص الاعتراض لدى المسجل خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ نشر إعلان في الجريدة الرسمية بالموافقة المبدئية على قبول طلب تسجيل الاختراع، وتحدد إجراءات الاعتراض والحالات التي يجوز فيها تمديد مدة الاعتراض والتبليغات بموجب نظام يصدر لهذه الغاية."

[26] تنص المادة ١٦ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على " يفحص مكتب براءات الاختراع طلب البراءة ومرفقاته للتحقق من ان الاختراع جديد ويمثل خطوة ابداعية وقابل للتطبيق الصناعى طبقا لاحكام المواد (١) ، (٢) ، (٣) من هذا القانونفإذا توافرت فى الاختراع الشروط المشار اليها وروعيت فى طلب البراءة الاحكام المنصوص عليها فى المادتين (١٢) ، (١٣) من هذا القانون قام مكتب براءات الاختراع بالاعلان عن قبول الطلب فى جريدة براءات الاختراع بالطريقة التى تحددها اللائحة التنفيذية.
ويجوز لكل ذى شأن ان يعترض كتابة على السير فى اجراءات اصدار البراءة باخطار يوجه إلى مكتب براءات الاختراع متضمنا اسباب الاعتراض وذلك خلال ستين يوما من تاريخ الاعلان عن قبول الطلب فى جريدة براءات الاختراع ووفقا للأوضاع التى تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون. "

و في الولايات المتحدة الامريكية نجد أن المشرع الامريكي يأخذ بنظام فحص الاختراع المسبق ، فلا يعلن عن قبول الإختراع وينشر اوصافه الا اذا صدور قرار نهائي بقبول الاختراع [27] ، أما إذا رفض طلب الحصول على البراءة المقدم لمكتب براءات الاختراع الأمريكي فليس من شأنه المساس بسرية المعلومات التي تضمنها الطلب ، وذلك شريطة ان لا يقوم بالطعن في هذا القرار امام محكمة البراءات، ذلك ان حكم المحكمة الصادر في هذا الطعن ايا كان مضمونه سواء كان بفسخ القرار الأولي او بتصديقه سيجرد المعلومات والأسرار التي تضمنها طلب الحصول على البراءة من أية سرية كانت ، حيث انه حكم قضائي يتعين نشره ويمكن لاي شخص الاطلاع عليه،وبذلك يفقد مقدم الطلب امكانية حماية سر الاختراع عن طريق قوانين الأسرارالتجارية على الرغم من أن قانون البراءات الأمريكي لم يوجب على المخترع الإفصاح عن أفضل اسلوب لتنفيذ الاختراع . [28]

المطلب الثاني

اثر الافشاء على شرط سرية المعلومات

بعدما تعرضنا للحديث عن السرية كأحد شروط الاسرار التجارية لابد من معرفة مسألة هامة وأساسية في هذا الموضوع وهي مدى تأثر سرية المعلومات والمعارف الفنية إذا ما تم افشاؤها ، فهل يترتب على هذا الإفشاء سقوط سريتها وبالتالي سقوط الحماية المقررة لها بموجب قوانين الاسرار التجارية .؟ وفي الواقع لم يناقش الفقه هذه المسألة في ميدان الاسرار التجارية إلا أننا نجد انه تعرض لها في ميدان الاختراعات ، لذا سنعرض لموقف الفقه فيما يتعلق بإفشاء سرية براءات الاختراع في الفرع الاول ، ومن ثم سنعرض في الفرع الثاني للإفشاء في ميدان الاسرار التجارية .

[27] لا ياخذ قانون براءات الإختراع الاردني بنظام الفحص المسبق للاختراعات كما هو الحال في الولايات المتحدة الامريكية والدول المتقدمة الاخرى ، كما انه لم ياخذ باي من الانظمة الاخرى مثل نظام الفحص المؤجل او نظام عدم الفحص الموضوعي للاختراع ، اذ يعطي للمسجل سلطة النظر في الاعتراضات المقدمة من الغير على طلب التسجيل وله ان يرفض الاختراع اذا كان مخالفا للنظام العام والاداب،كما منح المسجل الحق في فحص الشروط الموضوعية او انتخاب لجنة لفحصه .

[28] جلال وفاء محمدين، المرجع السابق،ص.٢٦.

الفرع الاول

افشاء سرية معلومات الاختراعات

ناقش الفقه موضوع افشاء السرية من الغير ومدى تاثيره على بقاء السرية من عدمها في اطار الحديث عن الاختراعات ، الا انهما لم يتعرضا لهذه الاشكالية في اطار البحث المتعلق بالأسرار التجارية ، فكان هناك اتجاهان، الأول [29] يرى انه اذا قام الغيربافشاء سر الاختراع بسوء نية وكان المخترع قد اتخذ كافة الوسائل الكفيلة بالحفاظ على سرية الاختراع ، فإن مثل هذا الافشاء لا يسقط سرية الاختراع . وإنما يبقى الاختراع محتفظا بسريته ويبقى حق المخترع بالحصول على البراءة متاحاً .

أما الاتجاه الثاني [30] وهو الاوسع فقد ذهب للقول بسقوط حق المخترع في الحصول على براءة اختراع نتيجة افشاء الغير لسر الاختراع بسوء نية ، إذ اسند هذا الاتجاه رأيه الى فكرة العقد الاجتماعي، بمعنى ان البراءة تعطى للمخترع بناءاً على عقد بين المجتمع والمخترع يلتزم فيه المخترع بتقديم سر الاختراع للمجتمع لقاء منحه براءة الاختراع والتي تشكل حقاً احتكارياً له في استغلال الاختراع ، فإذا ما انتشر السر وذاع بين افراد المجتمع كان العقد منعدم المحل وبالتالي وانعدم الاساس القانوني لحماية حق المخترع .وعند ذلك لا يبقى امام المخترع سوى اللجوء للمطالبة بالتعويض عن الاضرار التي لحقت به نتيجة افشاء سر الاختراع،وذلك من خلال قواعد المسؤولية التقصيرية او قواعد المسؤولية العقدية .

ومن جانبنا نرى أن ماجاء به الإتجاه الأول هو أقرب الى الصواب سيما وان معظم التشريعات التي اخذت به قد وضعت فترة زمنية للاخذ بهذا الاستثناء وهو ما يتفق وقواعد العدالة والانصاف وبه مراعاةً اكبر لمصلحة المخترع الذي تم الاعتداء على سرية اختراعه، هذا من جهة ، ومن جهة اخرى فان الاتجاه الثاني قد يؤدي الى تشجيع الغير سيما المنافسين منهم على إفشاء سرية الاختراعات بوسائل غير مشروعة للإستفادة منها واستغلالها تاركين للمخترع مشقة اللجوء الى القضاء وما يحتاجه هذا الامر من الوقت والجهد والنفقات .

أما فيما يتعلق بالاسرار التجارية فنرى ان الامر مختلف جدا فلا يمكن الأخذ بما قاله الإتجاه الاول من ان افشاء الاسرار من الغير بوسائل غير مشروعة لا يؤدي الى فقدانها سريتها ومن ثم فقدانها

[29] جلال احمد جلال ، المرجع السابق ، ص.ص ٩٨-٩٩ .

[30] انظر سميحة القليوبي ، المرجع السابق ، ص. ٨٥ . و نوري حمد خاطر ، المرجع السابق ، ص .٣٠ -٣٢ .و اكثم الخولي ، الوسيط في الاموال التجارية ، (ج.٣) (ب.ن) ١٩٦٤، ص. ٩٧ .

للحماية المقرر لها في القوانين الناظمة للاسرار التجارية ، ذلك ان الأسرار التجارية تتأسس حمايتها على السرية، فاذا ما ذهبت السرية ذهبت الحماية معها، على العكس من الاختراعات التي تستند حمايتها الى البراءة التي يتم منحها للمخترع والتي تمنحه حقا إستئثاريا على اختراعه يخوله منع الغير من استغلال سر الإختراع ،[٣١] اذا ما توافرت به الشروط الشكلية والموضوعية ابتداءاً وافصح عن اختراعه بشكل كامل وبصورة تمكن الخبير في ذات المجال من تنفيذه بافضل الطرق، وقد قضي في الولايات المتحدة الامريكية بان الإختلاف الرئيسي بين البراءة والسر التجاري يتمثل في حصول صاحب البراءة على حق إستئثاري يحتج به في مواجهة الكافة ، بينما لا يتمتع صاحب السر التجاري باي حق في مواجهة الاشخاص الذين يلتزمون بعدم الافصاح عن السر التجاري صراحة او ضمنا بموجب العلاقة التي تربطهم به، أو الاشخاص الذين حصلوا على السر بوسائل مشروعة .[٣٢]

عطفاً على ذلك فان افشاء سر الإختراع من الغير ليس من شأنه ان يفقد الاختراع حمايته او يفقد المخترع حقه في الحصول على البراءة من الناحية العملية فالإختراع عندما تتم حمايته ومنحه البراءة يكشف عن سره للعامة كونه يستند في حمايته الى البراءة الممنوحة للمخترع كما ذكرنا سابقا،اما الأسرار التجارية لا يمكن من الناحية العملية حمايتها اذا ما انتشرت وذاعت بين الكافة، وذلك لفقدانها الأساس القانوني التي تستند اليه حمايتها وهو سرية هذه المعلومات من جهة، الى جانب ان انتشارها وذيوعها بين جمهور المشتغلين في ذات المجال يفقد حائزها الاصلي اية ميزة تنافسية على منافسيه بعد دخولها الحالة الفنية السائدة .

الفرع الثاني

إفشاء الاسرار التجارية

إن المقصود بافشاء الاسرار التجارية هو ذيوعها وانتشارها بين المشتغلين بهذه المعلومات وليس مجرد افشاء هذه المعلومات لجهة معينة او جهات محدودة،[33] فالافشاء الفردي ليس من شانه ان يفقد هذه المعلومات سريتها طالما ان هذه الاسرار او المعلومات تبقى غير معلومة لكافة المشتغلين بذات النشاط وغير داخلة في الحالة الفنية السائدة لديهم ، سيما وان التشريعات التي تحمي الاسرار التجارية تقيم

[31] W.R . Conish ,Intellectual Property: Patents.copyright, Trade Marks and Allied Rights, Fourth edition, Sweet & Maxwell 1999.p 55

[32] Tower Mf. Co., Inc.. V. Monsanto Chemical Works, 20 F 2d 386, 387 (D.C. N.Y. 1927).
مشار له في حسام الدين الصغير ،المرجع السابق .ص ٤٢.

[33] Franke Henning ,ib id . Pa 63 .

مسؤولية على الغير الذي يتصل علمه بهذه الاسرار التجارية بوسائل غير مشروعة وهو يعلم انه قد تم التحصل عليها بوسائل غير مشروعة او كان بمقدوره ان يعلم ذلك،كما ان من حق مالك السر التجاري الذي تم الاعتداء على اسراره التجارية عن طريق الحصول عليها بوسائل غير مشروعة ومن ثم افشاؤها للغير، ان يقيم دعوى المنافسة غير المشروعة ضد الجهة التي تحصلت بصورة غير مشروعة على هذه الاسرار وكذلك ضد الجهة الاخرى التي تحصلت على هذه المعلومات من الجهة الاولى التي قامت بالتعدي، والمطالبة بوقف التعدي والتعويض عن الاضرار التي لحقت بمالك الاسرار التجارية نتيجة هذا التعدي ، اذ اعتبرت اغلب التشريعات من باب التعدي على السر التجاري مجرد حصول جهة على اسرار تجارية تعود لجهات اخرى من طرف ثالث تحصل عليها بوسائل غير مشروعة وكانت هذه الجهة تعلم او بمقدورها ان تعلم ان حصول ذلك الطرف على هذه الاسرار كان بصورة غير مشروعة،[٣٤]

و بهذا الصدد اقامت احد الشركات الامريكية دعوى ضد اثنين من المصورين الفوتغرافيين مدعية بانهما سرقا بعض اسرارها الصناعية عن طريق التقاطهما عددا من الصور الفوتغرافية من الجو لمصنع تحت الانشاء كانت تقيمه لتصنيع غاز الميثانول، وقاما بتسريبها لجهة اخرى مجهولة وكان من شأن هذه الصور أن تكشف عن جزء من الطريقة الصناعية التي ابتكرتها الشركة المدعية بعد الكثير من الابحاث المكلفة ، والتي تمكن اي خبير متخصص بصناعة هذا الغاز ان يتوصل الى الطريقة المبتكرة لتصنيع هذا الغازعند رؤية الصور التي تم التقاطها مما يشكل هذا الفعل اعتداءا واضحا على الأسرار الصناعية العائدة لهذه الشركة ، وطالبت بتعويضها عن الخسائر التي لحقت بها بسبب هذا الاعتداء كما طلبت من المحكمة استصدار امر قضائي يحظر تداول الصور التي التقطت لمصنعها وكذلك حضر التقاط اي صور اخرى لمصنعها ، وحاول المدعى عليهما الدفاع عن انفسهما بالقول انهما لم يرتكبا اية

---

[34] تنص المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني على " أ- يعد حصول اي شخص على سر تجاري او استعماله له او الافصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق ،اساءة لاستعمال السر التجاري . ب – لغايات تطبيق احكام الفقرة (أ) من هذه المادة يعتبر مخالفا للممارسا التجارية الشريفة على وجه الخصوص مايلي :

١. الاخلال بالعقود .
٢. الاخلال بسرية المعلومات المؤتمنة او الحث على الاخلال بها .
٣. حصول شخص على الاسرار التجارية من طرف اخر اذا كان يعلم او كانن بمقدوره ان يعلم بان حصول نلك الطرف عليها كان نتيجة مخالفة للمارسات التجارية الشريفة ."

اما قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري في المادة ٥٨ فقد نص بهذا الشان على ما يلي " - تعد الافعال الاتية على الاخص متعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة وينطوى ارتكابها على منافسة غير مشروعة:

١. رشوة العاملين فى الجهة التى تحوز المعلومات بغرض الحصول عليها.
٢. التحريض على افشاء المعلومات من جانب العاملين إذا كانت تلك المعلومات قد وصلت إلى علمهم بحكم وظيفتهم.
٣. قيام احد المتعاقدين فى عقود سرية المعلومات بافشاء ما وصل الى علمه منها.
٤. الحصول على المعلومات من اماكن حفظها باية طريقة من الطرق غير المشروعة كالسرقة أو التجسس أو غيرها.
٥. الحصول على المعلومات باستعمال الطرق الاحتيالية.
٦. استخدام الغير للمعلومات التى وردت اليه نتيجة الحصول عليها باى من الافعال السابقة مع علمه بسريتها وبأنها متحصله عن اى من هذه الافعال.

ويعتبر تعديا على المعلومات غير المفصح عنها ما يترتب على الافعال المشار اليها من كشف للمعلومات او حيازتها أو استخدامها بمعرفة الغير الذى لم يرخص له الحائز القانونى بذلك."

مخالفة للقانون وانه لا توجد علاقة عقدية او علاقة ثقة بينهما وبين الشركة المدعية، يلتزمون بموجبها بالمحافظة على الاسرار الصناعية للشركة ، وجاء قرار محكمة الاستئناف يقول ان الاعمال التي تمثل انتهاكا للاسرار التجارية لا تقتصر على الافعال التي تشكل اخلالا بالثقة ، بل يمتد الى كشف اسرار التجارة باستخدام وسائل غير سوية مما يوجب مسؤولية المدعى عليهما باعتبارهما قاما بعملية تجسس صناعي .[٣٥]

ومن الجدير ذكره هنا ان اطلاع المرخص له على الاسرار التجارية العائدة للمرخص بموجب عقد الترخيص لا يعتبر افشاءا لسرية المعلومات ، وليس من شأنه ان يفقد هذه المعلومات الحماية المقررة لها كاسرار تجارية ، حتى لو تم الترخيص باستغلالها لاكثر من جهة طالما ان هذه الجهات ملتزمة بالحفاظ على سريتها فالسرية المطلوبة في المعلومات لحمايتها هي السرية النسبية .

ومما تقدم يظهرلنا ان الالتزام بالمحافظة على الاسرار التجارية وعدم التعدي عليها اوإساءة استعمالها ليس واجبا فقط على من يلتزم عقديا مع الجهة صاحبة السر التجاري وانما هو التزام على الكافة اساسه القوانين الناظمة للاسرار التجارية التي تحظر على الجميع الإعتداء على الأسرار التجارية ابتداءا من الاخلال بالعقود وانتهاءاً بالافعال غير المشروعة والتي تعتبر جميعها من الممارسات التجارية غير الشريفة .

ويثور في هذا المقام تساؤل يتمثل بمعرفة مدى التزام الغير الذي اتصل علمه باسرار تجارية واطلع عليها بموافقة صاحبها، بالمحافظة على سرية هذه الاسرار في ظل عدم وجود اتفاق سرية بين الجهة صاحبة هذه الاسرار والجهة التي اطلعت عليها تلزم الجهة المطلعة بالحفاظ على سرية هذه المعلومات ؟

ولعل المشكلة تظهر في أن هذه الجهات التي تتطلع على الاسرار تطلع عليها برضا وموافقة صاحب هذه الاسرار ، كما هو الحال عند رغبة جهة ما بالتعاقد مع صاحب الاسرار والمعارف الفنية على الترخيص لها باستغلال هذه الاسرار فلا بد من الافصاح عن بعضها ان لم يكن جميعها وذلك حسب مقتضيات العقد والمجال الفني اوالتقنية التي يتم ترخيصها، وكذلك الافصاح عن الاسرار التجارية لبعض العاملين في المنشاة لضرورة العمل، وغير ذلك من الحالات التي من الممكن ان يظطر صاحب الحق في

---

[35] Tex .Civ . App . 1960 .338 S W. 2d 76

مشار له في حسام الدين الصغير ، المرجع السابق ، ص.ص ٧٦- ٧٨

السر التجاري للافصاح عنه للغير، ففي مثل هذه الحالات لا يتم الحصول على هذه الاسرار بصورة غير مشروعة من خلال احد الممارسات التجارية غير الشريفة التي تنشا مسؤولية قانونية على مرتكب هذه الافعال، كما انه لا يوجد اتفاق ينشا التزاما عقديا على عاتق الجهة التي اتصل علمها بهذه الاسرار مقتضاه المحافظة على سرية المعلومات .

ومن جانبنا نرى ان هذا الوضع لا يثير اشكالية حقيقية، ذلك أن القوانين المقارنة الناظمة للاسرار التجارية لم تعد الحصول على الاسرار التجارية بوسائل غير مشروعة فقط هو الذي ينشأ مسؤولية الغيرعن الإعتداء على السر التجاري، وإنما عدت إستعمال السر التجاري من الغير دون موافقة صاحب الحق في السر احد الممارسات التجارية غير الشريفة،مما يظهر لنا ان قيام الغير باستعمال اسرار تجارية لا تعود له، حصل عليها بموافقة ورضا من تعود له في اطار محاولته الحصول على ترخيص باستعمالها،او عن طريق العمل في منشأة صاحب السر التجاري اوبسب هذا العمل، او باي طريقة اخرى، يعد من باب الممارسات التجارية غير الشريفة واساءة استعمال السر التجاري، [٣٦] ويستثنى من هذه الطرق الحصول على الاسرار التجارية او الصناعية بصورة مستقلة نتيجة الابحاث والتجارب او عن طريق الهندسة العكسية او حتى الكشف عنها عن طريق المصادفة . وسنقوم بتناول هذه الاشكالية بعمق في الفصل الثاني من هذه الدراسة ونبين الاسس القانونية التي تعتمدها التشريعات المقارنة .

---

[36] تنص الفقر (أ) من المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني على مايلي " يعد حصول اي شخص على سر تجاري او استعماله له او الافصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق اساءة لاستعمال السر التجاري " كما ينص المشرع المصري في نهاية المادة ٥٨ من قانون حقوق الملكية الفكرية على "..... ويعتبر تعديا على المعلومات غير المفصح عنها ما يترتب على الافعال المشار اليها من كشف للمعلومات أو حيازتها أو استخدامها بمعرفة الغير الذى لم يرخص له الحائز القانونى بذلك. " اما بشأن المشرع الامريكي فإن المادة الثانية من القسم الاول من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد قد حددت الافعال التي تشكل إعتداء على السر التجاري على النحو التالي :- (i) الحصول على الأسرار التجارية العائدة للغير من قبل شخص يعلم أو لديه سبب ليعلم ان هذا الاسرار التجارية قد تم التحصل عليها بوسائل غير مشروعة . (ii)- افشاء او استخدام السر التجاري العائد للغير دون موافقة صريحة أو ضمنية ، وعلى ان يتم ذلك من قبل شخص :
(A) استخدم وسائل غير مشروعة لمعرفة السر التجاري ، أو (B)- نشأ علمه بالسر التجاري او توفر السبب ليعلم ان مصدر علمه بالسر التجاري وقت الافشاء :- (I)قد تم عن طريق استخدم وسائل غير مشروعة للحصول على السر . (II)قد تم في ظروف توجب الحفاظ على السرية او الحد من استخدام السر التجاري. (III) قد تم من قبل شخص عليه واجب الحفاظ على السرية او الحد منه . (C) عرف بالسر التجاري او توفر السبب لمعرفته بانه سر تجاري قبل تغير مركزه الوظيفي عن طريق الخطأ او الصدفة . يجري النص الانجليزي للمادة الثانية من القسم الاول من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد على النحو التالي :-

Misappropriation " means: (i) acquisition of a trade secret of another by a person who knows or has reason to know that ". the trade secret was acquired by improper means; or (ii) disclosure or use of a trade secret of another without express or implied consent by a person who (A) used improper means to acquire knowledge of the trade secret; or (B) at the time of disclosure or use knew or had reason to know that his knowledge of the trade secret was (I) derived from or through a person who has utilized improper means to acquire it; (II) acquired under circumstances giving rise to a duty to maintain its secrecy or limit its use: or (III) derived from or through a person who owed a duty to the person seeking relief to maintain its secrecy or limit its use: or (C) before a material change of his position, knew or had reason to know that it was a trade secret ad that knowledge of it had

المبحث الثاني

القيمة التجارية للمعلومات واتخاذ التدابير المعقولة للمحافظة على سريتها

لا بد من ان تكون المعلومات ذات قيمة تجارية حتى يكون من الممكن إعتبارها اسراراً تجارية،وهذا ما تتطلبه التشريعات المقارنة ،كما راينا سالفاً في المعلومات من اجل ان تكون ذات قيمة تجارية ، الى جانب ضرورة ان يتخذ حائزها اجرآت وتدابير معقولة وكافية للمحافظة على سريتها ومنع ذيوعها وانتشارها بين الكافة . وسنقسم هذا المبحث الى مطلبين، لنبحث في المطلب الاول شرط القيمة التجارية للمعلومات،اما المطلب الثاني سنتناول فيه شرط اتخاذ التدابير المعقولة للمحافظة على سرية المعلومات .

المطلب الاول

القيمة التجارية للمعلومات

يعد شرط القيمة التجارية مكملاً لشرط السرية، إذ لا يكفي لاضفاء الحماية على المعلومات والمعارف الفنية باعتبارها اسرارا تجارية أن تكون هذه المعلومات سرية حتى تتوافر لها الحماية، بل لا بد ان تكون هذه المعلومات ذات قيمة تجارية تحقق فائدة لحائزها وتمنحه ميزة تنافسية على منافسيه من خلال ارتباط هذه المعلومات بمشروع اقتصادي معين ، بحيث تحقق له فائدة بأية صورة كانت ، كزيادة في الأرباح أو تقليل الخسائر أو جذب العملاء، أو على أي نحو يخلق من استنثار اصحاب هذه المعلومات بها ميزة تنافسية او على غيرهم من المنافسين لهم في ذات المجال [37] ، اذ تنص التشريعات المقارنة محل الدراسة على ضرورة توافر شرط القيمة الاقتصادية كما ذكرنا سابقا .[٣٨]

---

37 أنظر بلال عبد المطلب بدوي، تطور الآليات القانونية لحماية حقوق الملكية الصناعية الوارد على المبتكرات، بحث منشور، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، العدد الأول ،٢٠٠٥، ص ٢٤٢.

38 تنص الفقرة ٢/ ب من المادة ٣٩ من اتفاقية تربس على ان تكون " ذات قيمة تجارية نظرا لكونها سرية". كما تنص المادة ٤/أ من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني في معرض تعدادها لسمات السر التجاري على " لمقاصد هذا القانون تعتبر اي معلومات سرا تجاريا اذا اتسمت ١... ٢- انها ذات قيمة تجارية نظرا لكونها سرية " كما جاءت المادة ٢/٥٥ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري في معرض تعدادها لشروط السر التجاري تنص على " ان تستمد قيمتها التجارية من كونها سرية "

اما قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد فقد اورد هذا الشرط من خلال تعريفه للاسرار التجارية في المادة الرابعة من الفصل الاول بقوله " لها قيمة اقتصادية ذاتية مستقلة، قائمة أومحتملة، غير معروفة عموما لاشخاص يمكنهم الاستفادة من كشف هذه المعلومات اواستعمالها،ولا يمكنهم الحصول على هذه المعلومات بوسائل مشروعة بسهولة ."

ولا بد من الاشارة هنا الى ان المقصود بالسرية التي تستمد هذه المعلومات قيمتها التجارية منها ، كما هو منصوص عليه في اتفاقية تربس والقانونين الاردني والمصري هي السرية بعنصريها الشخصي المتمثل بعدم الذيوع والانتشار، والموضوعي المتمثل بالابتكار وليس المقصود بها فقط العنصر الشخصي المتمثل بعدم ذيوع وانتشار هذه المعلومات ، ذلك ان العنصر الشخصي من السرية غير كاف لوحده لاكساب المعلومات والمعارف الفنية قيمة اقتصادية وانما لا بد من ان تكون هذه المعلومات مبتكرة بطبيعتها ومنطوية على جدة نسبية على اقل فرض [٣٩] . فلو كانت السرية بجانبها الشخصي وحدها كفيلة بمنح قيمة تجارية للمعلومات لأمكن حماية الاسرار والمعلومات الشخصية بموجب هذه القوانين ،ولعلنا نجد سندا لنا من قانون الاسرار الامريكي الموحد في معرض تعريفه للسر التجاري في المادة الرابعة من القسم الاول والذي ينص على "...... لها قيمة اقتصادية ذاتية مستقلة، قائمة أومحتملة، غير معروفة عموما لاشخاص يمكنهم الاستفادة من كشف هذه المعلومات اواستعمالها،ولا يمكنهم الحصول على هذه المعلومات بوسائل مشروعة بسهولة ...." ، وإنطلاقاً من هنا سنبحث معايير إكتساب الاسرار التجارية للقيمة الاقتصادية في الفرع الأول ، ومن ثم سنبحث العوامل المؤثرة في القيمة الاقتصادية للاسرار التجارية في الفرع الثاني .

الفرع الاول

معايير اكتساب السر التجاري للقيمة التجارية

إن القانون الامريكي الموحد للأسرار التجارية يظهر لنا، انه لا بد ان تكون القيمة التجارية للمعلومات ذاتية ومستقلة ، نابعة من طبيعة هذه المعلومات ولا تستمدها فقط من عدم ذيوعها وإنتشارها بين الكافة ، وإنما تستمد قيمتها التجارية بسبب انطوانها على نوع من الجدة وان كانت هذه الجدة نسبية .

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هل يمكن ان تتوافر القيمة التجارية في اية معلومات تنطوي على نوع من الابتكار بغض النظر عن نوع المعلومات وامكانية الاستفادة منها واستغلالها عمليا . وبمعنى اخر هل كل معلومة جديدة تكون مفيدة و يمكن استغلالها تجاريا او صناعيا بحيث تحقق فائدة لحائزها وبالتالي يكون لها قيمة اقتصادية ؟

---

39 William H. Francis and Robert C. Collins, Cases and Materials on Patent Law including Trade Secrets , Copyrights , Trade Marks , Fourth edition , West Publishing Co. 1995 .Pa .152 .

في الحقيقة ان شرط القيمة التجارية في المعلومات من اجل اعتبارها اسرار تجارية يحمل المعاني الكثيرة ويظهر لنا ذلك جليا ، اذا ما فكرنا بكيفية إكساب المعلومات قيمة تجارية او ما هي الطريقة التي تجعل معلومة ما ذات قيمة تجارية ، ولعلنا نجد الاجابة على هذا التساؤل تكمن في امكانية استغلال هذه المعلومة تجاريا او صناعيا في مجال ما من اجل تحقيق فائدة معينة ، وحينها ندرك تماما ان المعلومات التي هي عبارة عن افكار مجردة لا يمكن تنفيذها عمليا وان كانت هذه الافكار جديدة او مبتكرة ، وبالتالي لا يمكن الاستفادة منها واستغلالها على المستوى العملي ، اذ لا يمكن ان تكون لها قيمة اقتصادية نظرا لعدم امكانية استغلالها ومن ثم لا يمكن ان تكون اسرارا تجارية، فامكانية الاستغلال التجاري للمعلومات وجدتها معاً ، هما اللتان تولدان القيمة التجارية للمعلومات .[40]

ونجد ان شرط القيمة التجارية بهذا المعنى يشابه شرط القابلية للتطبيق الصناعي الواجب توافره في الاختراعات من اجل منحها البراءة ، الا ان شرط التطبيق الصناعي يتسم بالشدة والتضييق من اطار الاختراعات القابلة للحماية، حيث ان شرط القابلية للتطبيق الصناعي يستبعد من الحماية كل الاختراعات التي لا يكون موضوعها صناعيا ،والاختراعات التي لا تكون قابلة للاستعمال الصناعي ، فلا بد ان يكون الاختراع صناعيا في موضوعه، اي يكون في احد المجالات الصناعية، وفي تطبيقه ، اي قابل للتنفيذ . وفي نتائجه ايضا ، بحيث تكون اثاره صناعية ايضا .[41]

اما شرط القابلية للاستغلال والتنفيذ العملي في الاسرار التجارية لا يتطلب اكثر من ان تكون المعلومات ممكنة التنفيذ عمليا حتى يكون من الممكن استغلالها في أي مجال من المجالات سواء كان تجاريا ام صناعيا ام غير ذلك من المجالات ، وبذلك تكون اغلب الابتكارات التي تخرج من دائرة الحماية ببراءات الاختراع نظرا لغياب شرط القابلية للتطبيق الصناعي ، داخلة في إطار الاسرار التجارية ان توافرت فيها كافة الشروط القانونية الواجب توافرها في الاسرار التجارية، ومن ذلك الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية والفكرية ، وطرق المعالجة والتشخيص والانتاج الحيواني والنباتي [42]

---

40 جلال وفاء محمدين ، المرجع السابق ، ص ٨ .

41 نوري حمد خاطر ، المرجع السابق ، ص ٥٣ .

42 تنص المادة الرابعة من قانون براءات الاختراع الاردني رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩على " لا تمنح البراءة في أي من الحالات التالية:
أ- .....
ب- الاكتشافات والنظريات العلمية والطرق الرياضية.
ج- طرق التشخيص والعلاج والجراحة، اللازمة لمعالجة البشر او الحيوانات.
د- النباتات والحيوانات، باستثناء الأحياء الدقيقة.

ومن الجدير ذكره في هذا المقام أنه لا يشترط في القيمة التجارية المتولدة للمعلومات ان تصل الى درجة معينة [٤٣] ، او ان تكون هذه المعلومات تستغل بشكل كبير في الانتاج وعلى نطاق واسع بحيث تحقق لحائزها حجم معين من الارباح ، بل يكفي فقط ان تعطي هذه المعلومات لحائزها ميزة تنافسية على غيره ممن يعملون في ذات النشاط سواء كان هذا النشاط تجاريا ام صناعيا ، فالعبرة اذا بتحقيق هذه المعلومات لحائزها ميزة اقتصادية تنافسية وتضعه في موضع اقتصادي و تنافسي افضل ولو بشكل نسبي ،ويذهب البعض[٤٤] الى ابعد من ذلك للقول بانه لا يشترط في المعارف الفنية لكي تكون اسرارا تجارية أن تصل الى أقصى درجة من درجات التكامل ذلك ان الفقه والقضاء في الولايات المتحدة الامريكية يؤكدان على حماية المعرفة الفنية وهي في طور البحث والتطوير .

وبدورنا نؤيد ما ذهب اليه الراي السابق ، ونذهب الى ابعد من ذلك لنقول انه لا يشترط في المعارف الفنية ان تحقق نتائج ايجابية في نشاط ما اوان تصل الى حل معضلة ما، حتى تكون ذات قيمة اقتصادية بل من ان تكون النتائج والمعلومات السلبية التي يتم التوصل اليها عن طريق الابحاث والتجارب قيمة تجارية ايضا ، ذلك ان التوصل الى هذه النتائج السلبية جاء نتيجة ابحاث وتجارب ،كلفت القائمين عليها الكثير من الوقت والجهد والمال ، لتصبح هذه المعلومات والنتائج السلبية ذات قيمة اقتصادية تتمثل بعدم اللجوء الى استخدام طريقة معينة في احد المجالات التجارية او الصناعية وذلك لعدم نفعيتها او عدم امكانية استخدامها.

ومن الجدير بالذكر أن قانون الاسرار الامريكي الموحد وكما يظهر من تعريفه للاسرار التجارية يكتفي لتحقق شرط القيمة الاقتصادية بان تكون هناك قيمة اقتصادية محتملة للمعلومات ، لتدخل بذلك نتائج الابحاث والتجارب غير النهائية او المعارف التي ما زالت في طور البحث والتجارب والتي لم يثبت بعد مدى نفعيتها والمقدرة على استغلالها عمليا، او يتوقف استغلالها على احراز تقدم تقني معين في احد المجالات، ومن جانبنا نرى ان قانون الاسرار الأمريكي الموحد قد اصاب في هذا ،حيث ان حائز

هـ - الطرق البيولوجية لإنتاج النباتات والحيوانات فيما عدا الطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة."
وتنص المادة الثانية من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على " لا يمنح براءة اختراع لما يلى :
١- ......
٢- الاكتشافات والنظريات العملية والطرق الرياضية والبرامج بالمخططات.
٣- طرق تشخيص وعلاج وجراحة الانسان أو الحيوان.
٤- النباتات والحيوانات ايا كانت درجة ندرتها أو غرابتها وكذلك الطرق التى تكون فى اساسها بيولوجية لانتاج النباتات أو الحيوانات، عدا الكائنات الدقيقة والطرق غير البيولوجية والبيولوجية الدقيقة لانتاج النباتات أو الحيوانات.
٥- الاعضاء والانسجة والخلايا الحية والمواد البيولوجية الطبيعية والحمض النووى والجينوم. "

[43] Jerry Cohen S ,ib id .Pa 155 .

[44] جلال وفاء محمدين ، المرجع السابق ص ١٠. و حسام الدين الصغير ، المرجع السابق ، ص. ٢٨.

هذه المعلومات قد يكون بذل الكثير من الوقت والجهد وانفق الكثير من الاموال في سبيل التوصل لهذه المعلومات والمعارف ، وان كانت لا يمكن استغلالها في الوقت الحاضر لسبب او اخر من الممكن ان يتحقق وتصبح هذه المعلومات ذات قيمة تجارية حاله ،ولكن لا بد ان تكون هناك احتمالية لتولد القيمة الاقتصادية مستقبلا من خلال امكانية استغلالها في مجال تجاري أو صناعي ما، إذ لا يجوز الإدعاء بوجود قيمة إحتمالية لمعلومات ما من المستحيل أن تكون محل استغلال في المستقبل .

وبقي لدينا امر هام لا بد من طرحه ونحن في خضم الحديث عن القيمة التجارية كأحد الشروط الواجب توافرها في المعلومات والمعارف الفنية لاعتبارها اسرارا تجارية ويتبلور هذا الامر في معرفة العوامل المؤثرة في ازدياد او نقصان القيمة التجارية لهذه المعلومات، وهل من الممكن ان تزول هذه القيمة التجارية عن بعض المعلومات والمعارف الفنية ؟ هذا ما سنبحثه تاليا في الفرع الثاني .

الفرع الثاني

العوامل المؤثرة في القيمة التجارية لهذه المعلومات

لقد ذكرنا في بداية الحديث عن شرط القيمة التجارية للمعلومات ان القيمة التجارية للمعلومات شرطا مكملا لشرط السرية ومرتبطا به ايضا ، فلا نتعجب اذا ما علمنا ان من اهم العوامل التي تؤثر في القيمة التجارية للمعلومات هي سرية هذه المعلومات بجانبيها الشخصي والموضوعي ، ولا نتعجب ايضا اذا ما علمنا ان الجانب الشخصي المتمثل بعدم الذيوع والانتشار له الاثر الاكبر على القيمة الاقتصادية للمعلومات والمعارف الفنية ، فكثيرا ما تكون هناك معلومات ومعارف فنية بسيطة جدا ولا تنطوي الا على قدر يسير من الجدة لكنها تتمتع بقيمة تجارية كبيرة قد تصل عند تقييمها الى ملايين الدولارات ،كونها غير معروفة الا لجهة واحدة او عدد محدود جدا من الجهات سواء كانوا اشخاص طبيعيين او معنويين ، ونجد المثال الاكبر على هذا ، السر الصناعي الذي تحتفظ به احد اكبر شركات المشروبات الغازية في العالم ، ويعد هذا السر العصب الرئيس لهذه الشركة والذي تقدر قيمته بمليارات الدولارات ،و تحرص الشركة على المحافظة على سريته من خلال وضعه في خزائن احد البنوك الامريكية وعدم سماحها لاحد الاطلاع عليه الا من قبل شخصين غير معروفين للعامة .[٤٥] ونجد في هذا المثال الاهمية

---

[45] تعتبر شركة كوكا كولا واحدة من أهم الشركات في العالم التي تحتفظ بمنتجها بطريقة "السر الصناعي"، ومن المعلوم أن سر تفوقها في مواجهة منافسيها في مجال صناعة المياه الغازية يرجع إلى نجاحها في كتمان سر الوصفة الخاصة بالمادة التي تستعمل في صناعة مشروب الكوكاكولا منذ مدة تزيد على قرن من الزمان وحتى الآن. وقد أوقفت الشركة نشاطها في الهند سنة ١٩٧٧ وسحبت استثماراتها لحماية الوصفة السرية لمشروب الكوكاكولا رغم مزاولة الشركة نشاطها في الهند مدة تزيد عن خمسة وعشرين عاما سابقة، وكبر حجم السوق الهندي. وسبب ذلك أن الحكومة الهندية طلبت من شركة كوكاكولا أن تبيع ٦٠% من أسهم الشركة إلى مساهمين هنود، وأن تكشف للجانب الهندي عن الوصفة السرية لمشروب الكوكاكولا أو تنهي نشاطها في الهند تطبيقا

الكبرى للعنصر الشخصي للسرية واثره على القيمة الاقتصادية للمعلومات والمعارف الفنية لنخلص الى ان طبيعة العلاقة بين السرية والقيمة الاقتصادية للمعلومات هي علاقة طردية ، فكلما كانت السرية عالية كانت القيمة الاقتصادية للمعلومات اعلى ، والعكس صحيح ، ويعود اساس هذه العلاقة الى قدرة تحقيق المعلومات لحائزها ميزة تنافسية تجارية على اقرانه المشتغلين في ذات المجال من عدمه ، فكلما كانت المعلومات اكثر سرية كانت الميزة التنافسية لحائز المعلومات اكبر، والمزايا والفوائد التي تتحقق لحائز المعلومات اكبر .

عطفاً على ما سبق فان هناك عوامل اخرى تؤثر في القيمة الاقتصادية للمعلومات والمعارف الفنية ومن هذه العوامل ، عامل التكلفة ، فالاموال التي ينفقها حائز المعلومات من اجل الحصول عليها ابتداءا، وكذلك الاموال التي ينفقها في تطوير هذه المعلومات والمعارف لامكانية الاستمرار في استغلالها بافضل صورة تحقق له افضل العوائد، الى جانب الاموال التي ينفقها الحائز من اجل المحافظة على سرية المعلومات، فجميع هذه النفقات تدخل في تقييم المعلومات والمعارف الفنية ، ونجد ايضا ان العلاقة هنا علاقة طردية فكلما ارتفعت التكلفة من أجل ايجاد المعلومات والمعارف الفنية ومن اجل ادارتها وتطويرها ارتفعت القيمة الاقتصادية لهذه المعلومات والمعارف . كما ان للقيمة الاقتصادية للأسرار التجارية اثر على وجدودها القانوني، إذ قضت احدى المحاكم الامريكية في نزاع عرض عليها ،ان مقدار مايبذله حائز السر التجاري من اموال ووقت من اجل تطوير المعلومات المتعلقة بالعملية التصنيعية يجعل من هذه المعلومات اسراراً تجارية، ولا تفقد هذه الصفة لمجرد علم العمال بها ، وهذا الامر لا يبرر افشاؤها الى الغير على اعتبار ان العمال ملتزمين بالحفاظ على السرية .[46]

اما عامل الفائدة الفعلية المتحققه من المعلومات فهو ذو اثر على المعلومات والمعارف الفنية بحيث ترتفع القيمة الاقتصادية للمعلومات كلما كانت الفائدة الفعلية المتحققه من المعلومات اكبر، وتكون كذلك عندما تضع هذه المعلومات والمعارف حائزها في وضع تنافسي اقتصادي افضل نسبة الى منافسيه في

للقانون الذي صدر انذاك وأوجب على الشركات الأجنبية التي تزاول نشاطها في الهند أن تتخلى عن الإدارة للجانب الهندي كما ألزمها بنقل التكنولوجيا. وقد جادلت شركة كوكاكولا الحكومة الهندية وحاولت إقناعها - دون جدوى - بأن الوصفة السرية لمشروبها ليست تكنولوجيا، وإنما هي سر تجارى ومن ثم فهي لا تخضع لأي التزام وفقا للقانون الهندي المذكور. وأخيرا قررت الشركة إيقاف نشاطها في الهند وسحبت استثماراتها، إذ وجدت أن هذا القرار أفضل لها بكثير من كشف الوصفة السرية للمشروب رغم ما تكبدته من خسائر هائلة . انظر ممدوح الشيخ ، دراسات في التجسس التكنولوجي (١) ، مقال منشور على الموقع الاكتروني www.MamdouhAlshikh.friendsofdemocracy.net ، (تمت زيارة الموقع بتاريخ ١٤ .اذار .٢٠٠٨) .

46 Peaboey v. Norfolk . (Mass. 452 (1868)). مشار له في Jerry Cohen S ,ib id .Pa . ١٧٧

ذات المجال وذلك على سبيل المثال من خلال تميز منتجاته بميزة معينة تجعل منتجاته الاكثر مبيعا في السوق او غيرها من الميزات التي من الممكن ان تحققها الاسرار التجارية .

اما العامل الاخير الذي له اثر كبير على القيمة الإقتصادية للمعلومات والمعارف الفنية فهو مدى إمكانية التوصل لهذه المعلومات والمعارف الفنية عن طريق الوسائل المشروعة سواء عن طريق المصادفة او عن طريق الابحاث والتجارب العلمية او غير ذلك من الوسائل التي لا تشكل تعديا على المعلومات والمعارف السرية ،وفي الحقيقة ان المعلومات والمعارف السرية التجارية والصناعية تزداد قيمتها الاقتصادية كلما زادت صعوبة الحصول عليها بشكل مستقل ، اذ ياخذ بالاعتبار عندما يتم تقييم الاسرار التجارية مدى قدرة الغير على التوصل الى هذه الاسرار عن طريق الأبحاث و التجارب أوغيرها من الوسائل المشروعة، ذلك ان توصل الغير لهذه المعلومات من شأنه ان يضعف الوضع التنافسي للحائز الأول للاسرار ويقلل من قيمته التجارية،لكنه لا يفقده قيمته التجارية نهائيا او يجرد حائزه من اي ميزة تنافسية ، ويتفاوت الضعف في الوضع التنافسي وتدني القيمة التجارية للسر التجاري في حال توصل الغير او امكانية توصله للسر بالوسائل المشروعة بتفاوت عدد المشاريع المنافسة العاملة في ذات الحقل التجاري او الصناعي،فكلما كان عدد المشاريع المنافسة اكبر وكان السر التجاري معروف لعدد قليل من هذه المشاريع كان الضعف في الوضع التنافسي وتدني القيمة الاقتصادية اقل، وكلما كانت المشاريع المنافسة اقل وكان السر التجاري معروف لعدد كبير من المنافسين كان الضعف في الوضع التنافسي وتدني القيمة الاقتصادية اكبر.

ومن خلال دراستنا لعامل التوصل للسر التجاري عن طريق الوسائل المشروعة نجد ان هناك عنصران اساسيان يؤثران في القيمة الاقتصادية للاسرار التجارية، وهما عدد المشاريع العاملة في ذات النشاط التجاري ،وعدد الجهات الحائزة للسر التجاري او التي من الممكن ان تتوصل للسر التجاري من خلال الوسائل المشروعة ،ويصنف العنصر الاول المتعلق بعدد المشاريع العاملة في ذات المجال التجاري عادة من العناصر الايجابية التي تدخل في تقييم السر التجاري وذلك لسببين ، الاول هو انه كلما كان عدد المشاريع العاملة في ذات المجال التجاري اكبر يكون التنافس بين هذه المشاريع شديد وبالتالي فان استئثار احد هذه المشاريع بسر تجاري ما من شانه ان يضعه في وضع تنافسي اقوى من الوضع التنافسي لبقية المشاريع الاخرى، عوضا عن انه اذا ما كان هناك عدد كبير من المشاريع العاملة في ذات المجال التجاري فان ذلك يعد مؤشرا على اتساع حجم السوق في ذلك المجال، مما من شانه ان يجعل للسر التجاري قيمة اقتصادية اكبر، والسبب الثاني يظهر في حال تسرب السر التجاري للغير او التوصل

له عن طريق الوسائل المشروعة ، فاذا كان عدد المشاريع العاملة في ذات المجال كبير وتسرب السر التجاري لبعض هذه المشاريع فان هذا ليس من شانه اضعاف الوضع التنافسي للحائز الاول للسر التجاري وليس من شانه ايضا ان يقلل من القيمة الاقتصادية للسر التجاري كما لو كان الحال عليه في ظل وجود عدد محصور من المشاريع العاملة في ذات المجال ، فلو كان هناك مشروعان يعملان في ذات المجال وكان احدهما حائزا لسر تجاري يعطي منجاته قوة تنافسية تجعل منتجاته الاكثر مبيعا في السوق ،وبعد فترة من الزمن توصل المشروع الاخر لذات السر التجاري من خلال اجراء الابحاث والتجارب ، فهل يبقى للمشروع الاول ميزة تنافسية ؟ وهل يبق للسر التجاري قيمة اقتصادية حقيقية في هذا المجال التجاري ؟ .

في حقيقة الامر يصعب القول ببقاء اية ميزة تنافسية يتمتع بها المشروع الاول على المشروع الاخر، وعليه يفقد السر التجاري سريته وتبعا لذلك يفقد قيمته الاقتصادية في ذلك المجال، ذلك ان هذا السر التجاري تزول عنه صفة السرية اذا ما علم به المشتغلين بذات المجال التجاري وان قل عددهم مادام انهم يشكلون كافة المشتغلين في ذات المجال او حتى غالبيتهم ، ويترتب على زوال صفة السرية زوال القيمة الاقتصادية للسر التجاري ذلك ان القيمة الاقتصادية اساسها السرية ، فاذا سقط الاصل سقط معه الفرع .

ولعلنا نجد لقولنا هذا سنداً من تعريف السر التجاري الوارد في مدونة المسؤولية عن الفعل الضار في القانون الامريكي ،حيث عرفت السر التجاري في القسم (٧٥٧) بانه "اي وصف او تصميم او اسلوب او مجموعة من المعلومات التي تستعمل في العمل، فتعطي لصاحبها فرصة الحصول على ميزة في مواجهة منافسيه الذين يجهلونها او لم يسبق لهم استعمالها " [٤٧]

المطلب الثاني

اتخاذ التدابير المعقولة للمحافظة على سرية المعلومات

إن الشرط الأخير الذي وضعته اتفاقية تربس في المادة ٢/٣٩ ، وتبناه المشرع الأردني في المادة ٣/أ/٤ من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية ،والمشرع المصري في المادة ٣/٥٥ في قانون حقوق الملكية الفكرية،وكذلك نص المشرع الأمريكي عليه في المادة الرابعة من القسم الاول من

[47] تعريف السر التجاري الوارد في مدونة المسؤولية عن الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ في القانون الامريكي نقلا عن حسام الدين الصغير ، المرجع السابق ، ص ٢٨ .

القانون الموحد لاسرار التجارية من أجل حماية المعلومات غير المفصح عنها او الاسرار التجارية ، يتعلق بما يجب على الحائز لهذه المعارف والمعلومات القيام به للحفاظ على سرية المعلومات التي توصل إليها، حيث يشترط اتخاذ الشخص للإجراءات المعقولة في إطار الأوضاع الراهنة للمحافظة على السرية [48]

ويلاحظ أن اتفاقية تربس - ومثلها التشريعات المقارنة السالفة الذكر- وضعت معياراً عاما لتدابير المحافظة على السرية ، فلم تقم بذكر إي من الإجراءات أو الأمثلة للتحقق من هذا الشرط، تاركة الباب مفتوحا أما القضاء الوطني للتحقق من معقولية هذه الإجراءات المتبعة من أجل الإبقاء على المعلومات سرية.

ومن خلال دراسة الاجراءات التي من الممكن ان يتخذها صاحب الحق في السر التجاري من اجل المحافظة على سرية المعلومات، نجد انها تنقسم الى نوعين رئيسيين، الاول يتمثل بالاجراءات المادية الامنية، في حين يتمثل النوع الثاني باجراءات الحماية القانونية العقدية وهي الأهم بإعتقادنا، فمن خلال إجراءات الحماية العقدية يستطيع صاحب الحق في السر التجاري استغلال السر بشكل واسع عن طريق الترخيص للغير باستعماله،اضافة الى انه يضمن محافظة العاملين في المنشاة على سرية المعلومات والمعارف التي يطلعون عليها بحكم عملهم، اذ غدت المشاريع الاقتصادية التي تحوز الاسرار التجارية واسعة وازداد عدد العاملين فيها بشكل كبير، وذلك لما تتطلبه العملية الانتاجية داخل المشروع الواحد من تقسيم العمل حسب التخصصات الدقيقة مما يتيح الفرصة أمام الكثير من العاملين داخل المشروع للوصول الى المعلومات والمعارف الفنية السرية المستخدمة في النشاط الصناعي أو التجاري مما يزيد من احتمالات تسربها الى المشاريع المنافسة،وسنقوم في هذا المطلب بتناول الإجراءات المادية الامنية في الفرع الاول، ومن ثم نتناول الاجراءات القانونية العقدية في الفرع الثاني .

الفرع الاول

التدابيرالأمنية لحماية المعلومات السرية

في حقيقة الامر لا يمكن حصر هذا النوع من الاجراءات ضمن اطار معين او باجراءات محددة وذلك لما اشرنا له سالفا من ان هذه الاجراءات تختلف في تعقيدها وشدتها من منشاة الى اخرى، ويعزى

---

48 أنظر بلال عبد المطلب بدوي، المرجع السابق، ص ٢٤٤.

ذلك الى عوامل عدة منها حجم المنشاة ،والقيمة الاقتصادية للسر التجاري ، كما يعود ذلك الى طبيعة عمل المنشاة و الطبيعة الفنية والتقنية للسر التجاري والكيفية التي يمكن استغلاله بها ، و مدى سهولة وصعوبة كشفه من المنافسين،وعدد الاشخاص التي من الممكن ان يطلعوا عليه بسبب عملهم في المنشاة،الى جانب الطبيعة المادية لهذه الاجراءات التي من الممكن لكل منشاة ان تبتدع ما تراه مناسبا من انماط الحماية الوقائية الامنية من اجل حماية اسرارها وفي ذلك أكد القضاء الامريكي في أحد النزاعات التي عرضت عليه [٤٩] انه حتى يكتسب السر التجاري الحماية القانونية فإن على المالك أن يتخذ سلوكاً منظماً ونشاطاً ايجابياً لمنع الاشخاص غير المخولين من الحصول على السر او افشائه او استغلاله . كما اكدت المحكمة الامريكية العليا في قضية أخرى [٥٠] أن نوع برنامج الحماية يعتمد على طبيعة المعلومات التي يرغب المالك بحمايتها كسر تجاري ،وعلى المالك ان يتبنى إجراءات أمنية مختلفة، سيما وأن المحاكم تركز على المكونات والحقائق والمعايير التي تحدد ما إذا كان برنامج الحماية ملائماً أم لا .

ولا شك أن التشديد في اتخاذ الإجراءات الأمنية اللازمة للمحافظة على سرية المعارف يتناسب طردياً مع قيمة هذه المعارف، والمشروع القائم عليها، وهي في النهاية مسألة تخضع لتقدير قاضي الموضوع ، فنجد أن المشروعات الكبرى تتخذ العديد من الإجراءات و التدابير الشديدة والمعقدة من أجل ضمان المحافظة على سرية المعلومات والمعارف في حين قد لا تصل المشروعات الصغيرة في منهج حمايتها لاسرارها التجارية الى ذات المستوى من الشدة والتعقيد التي تتخذه تلك المشروعات الكبيرة، وقد علقت لجنة القانون الموحد على إصطلاح " الجهود المعقولة " الوارد في المادة الرابعة من القسم الأول من القانون الامريكي الموحد للأسرار التجارية وأبدت ان هذه الجهود يجب أن تتضمن نصيحة وتعريف العمال بوجود وأهمية السر التجاري ، وكذلك تقييد وتضييق الوصول الى السر التجاري على اساس الحاجة وضمن أسس معلومة في المؤسسة إضافة الى إيجاد نظام مراقبة وسيطرة لمعلومات السر التجاري .[٥١]

ومن الإجراءات المادية التي تتخذ عادةً لحماية الاسرار التجارية ما يلي . [٥٢]

---

[49] Jet Sbray Cooler ,Inc v . Crambton (1972) .
مشار له في Jerry Cohen S ,ib id .Pa 186

[50] Wilson Certified Foods, Inc v. Fairpuiy Foods Brods, Inc. (1974) .
مشار له في Jerry Cohen S ,ib id .Pa١٨٧

[51] Jerry Cohen S .ib id .Pa 207

[52] انظر. رضوان عبيدات ،المرجع السابق .ص ٧٢. .وكذلك انظر حسام الدين الصغير ، المرجع السابق ، ص ٣٠ .

١. وضع القيود والحواجز على اماكن وجود المعلومات واستغلالها في العملية الصناعية،وذلك من خلال حظر دخول هذه الأماكن التي إلا لعدد محدود من الأشخاص الذين يشغلون مناصب إدارية معينة، والمستخدمين الذين يمارسون عملا يتطلب الاطلاع على السر من اجل تنفيذه صناعيا وتسيير العملية الانتاجية .
٢. وضع قواعد وطرق محددة من اجل الوصول للمعلومات السرية كاستخدام رموز أو كلمات سرية لفتح الأبواب المغلقة الخاصة بأماكن تخزين هذه المعلومات، وكذلك وضع الكلمات السرية على الحواسيب التي تخزن عليها هذه المعلومات ، وتوزيع الرموز والكلمات السرية بشكل جزئي على اكثر من شخص بحيث يجهل كل واحد منهم الجزء الاخر من كلمة السر ، فلا يمكن لاحدهم بمفرده الدخول لاماكن تخزين هذه المعلومات دون علم الاخرين .
٣. الاحتفاظ بالمعلومات السرية وتخزينها بشكل مشفر بواسطة نظام تشفير معقد، بحيث يتعذر فهم هذه المعلومات على الاشخاص غير المخولين والذين لا يملكون مفاتيح نظام التشفير .
٤. اعلام الاشخاص المعنيين الذين من الممكن ان يطلعوا على المعلومات السرية، بسرية هذه المعلومات، ووضع التحذيرات على المغلفات والأوراق التي تحتوي على المعلومات السرية تفيد بسريتها ، الى جانب وضع لافتات في أماكن العمل التي تستخدم فيها الاسرارالتجارية من اجل لفت انتباه العاملين وتذكيرهم بضرورة الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات ، وتحذير المستخدمين من تبعات الكشف غير القانوني للاسرار العائدة للمنشأة .
٥. تعيين الحراسة الدائمة على اماكن وجود المعلومات ومراقبتها عن طريق الكاميرات الخفية واستخدام أجهزة الإنذار للتنبيه عند محاولات اختراق أنظمة الحماية،واقامة الاسوار حول الحدود الخارجة للمنشاة ، واستعمال الابواب التي تغلق بشكل تلقائي،ووضع الاشارات التحذيرية التي تفيد بحظر دخول اماكن معينة كأماكن اجراء التجارب والابحاث الخاصة بتطوير المعلومات السرية .
٦. وضع البرامج الخاصة التي تحول دون امكانية نسخ المعلومات السرية بواسطة الوسائل الالكترونية ،ومراقبة الات التصوير والحواسيب وجعلها تحت سيطرة الادارة،وتزويدها بالرموز السرية .
٧. تقسيم العملية الانتاجية التي تستخدم فيها الاسرار الى اجزاء، بحيث يقوم كل شخص او قسم داخل المنشاة بالاطلاع على جزء من السر التجاري ويقوم بتنفيذه دون ان يطلع على كامل السر .
٨. منع التصوير والاقتراب من اماكن التصنيع التي تستخدم فيها تطبيقات المعلومات السرية .

٩. نسخ عدد محدود جدا من الوثائق والملفات التي تحمل معلومات سرية ،ووضع نظام واضح يتم الاطلاع عليها من خلاله ،والتوقيع عند تسليمها واستلامها لاي من الاشخاص المعنيين،وعدم اخراجها من المنشأة .

١٠. الاتلاف الجيد للوثائق والاوراق التي تحتوي على معلومات سرية بإستخدام آلات خاصة فور الانتهاء من الحاجة اليها للحيلولة دون إطلاع الغير عليها بشكل او بآخر .

١١. ختم الوثائق والاوراق السرية بإنها (سرية) .

١٢. إجراء مقابلات نهاية الخدمة من اجل التاكيد على العامل الذي انتهت خدماته لدى رب العمل حائز السر التجاري بضرورة المحافظة على الاسرار التجارية التي اطلع عليها خلال فترة عمله .

فإن لم يتخذ حائز المعلومات التدابير اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات او اهمل المحافظة على سريتها ونتج عن ذلك ان اتصل علم الغير بها ستفقد هذه المعلومات شرطاً من الشروط القانونية للاسرار التجارية ، حيث ان اتفاقية تربس و التشريعات المقارنة اشترطت اتخاذ التدابير لحماية المعلومات ابتداءا من اجل اعتبارها معلومات سرية وتتمتعها بالحماية الممنوحة للاسرار التجارية، ولعلنا نجد معيارا بهذا الصدد يساعد قاضي الموضوع في تقدير مدى اتخاذ حائز المعلومات السرية التدابير الازمة للمحافظة على سرية هذه المعلومات ،ويتمثل هذا المعيار بضرورة ان تكون الجهة التي اتصل علمها بالمعلومات السرية قد أتت فعلا ما ،او بذلت جهدا من اجل الحصول على هذه المعلومات بصورة غير مشروعة ، كأن تكون قد اخترقت انظمة الحماية او قامت برشوة احد العاملين في المنشاة من اجل حثه على تسريب معلومات سرية ، او قامت باحد اعمال التجسس الصناعي والتقني عبر الاتصالات او التصوير ،فتقررفي احد الاحكام القضائية الأمريكية التي ذكرناها سالفاً انه حتى يكتسب السر التجاري الحماية القانونية لا بد ان يتخذ حائز المعلومات سلوكاً منظماً ونشاطاً ايجابياً لمنع الاشخاص غير المخولين من افشاء السر واستخدام المعلومات .[٥٣] والسلوك الايجابي في اتخاذ التدابير الامنية يقتضي لاختراقه ايضاً سلوكاً ايجابياً . الا انه لا بد من وجود معيار آخر يحدد فيما إذا كانت الاجراءات او الوسائل المتخذة لحماية السر التجاري معقولة او جدية حسب الظروف ام لا ، وفي ذلك نجد ان القضاء الامريكي وفي عدة نزاعات - سنعرض لها تاليا - قد وضع معياراً لتقييم مدى جدية او معقولية هذه الاجراءات ، ويتمثل هذا المعيار بالعرف او

[53] Jet Sbray Cooler ,Inc v. Crmbton (1972) .

الممارسات القياسية التي تتخذ عادة في المجال الصناعي او التجاري للمحافظة على الاسرار التجارية.

الفرع الثاني

التدابير العقدية لحماية المعلومات السرية

تشير احصائية اجريت في الولايات المتحدة الامريكية مؤخرا الى انه ٨٣ شركة من بين ٨٦ شركة تلجأ الى توقيع اتفاقيات توظيف تتضمن بنودا لحماية حقوق براءات الاختراع والاسرار التجارية [٥٤]، وتعتبر اتفاقيات التوظيف احد اشكال الحماية العقدية التي تقرها جميع الانظمة القانونية والتي يلجأ لها صاحب العمل لحماية اسراره التجارية التي يطلع عليها المستخدمين بحكم عملهم .ويلجأ صاحب العمل لابرام مثل هذه الاتفاقيات مع العمال لضمان المحافظة على سرية الاسرار التجارية العائدة له ويمتد التزام العامل بالمحافظة على سرية الاسرار التجارية بموجب هذه الاتفاقيات حتى بعد انتهاء عمله في المنشاة ، ومن الجدير بالذكر ان قيام صاحب العمل بعقد مثل هذه الاتفاقيات من شأنه ان يدلل على قيام صاحب الحق بالسر التجاري باتخاذ تدابير معقولة للحفاظ على سرية الاسرار التجارية .

ومن الاتفاقيات التي يقوم صاحب الحق في السر التجاري بابرامها اتفاق عدم المنافسة والاستغلال، ويهدف هذا الاتفاق الى ضمان عدم منافسة العامل لرب العمل بعد انتهاء عمله من خلال استغلال الاسرار التجارية في مشروع خاص او من خلال العمل لدى منشاة اخرى منافسة ، وتشترط القوانين عادة لصحة هذا الاتفاق ان يكون محدد من حيث الزمان والمكان ونوع العمل ،والا كان هذا الالتزام باطلا ، كما تشترط القوانين ان يكون هناك سبب جوهري لاشتراط عدم المنافسة كأن يكون العامل مطلع على السر التجاري ،وسنقوم بتناول هذه الاتفاقيات بشيء من التفصيل عند الحديث عن الحماية العقدية للاسرار التجارية في الفصل الثاني من هذه الرسالة .

ومن الجدير ذكره في هذا المقام ان الدفع بعدم سرية المعلومات، وعدم اتخاذ حائز المعلومات التدابير اللازمة للمحافظة على سريتها من اهم الدفوع التي تثار من قبل الجهات المدعى عليها باساءة استعمال السر التجاري ، وحينها تصبح الجهة المدعية مضطرة لاثبات سرية المعلومات، وعدم

---

[54] Roger M . Milgrim: supra not: 3. 7.

مشار له في رضوان عبيدات ، المرجع السابق ، ص ٧٣ .

شيوعها اودخولها في الحالة الفنية السائدة ، ومضطرة ايضا لاثبات قيامها باتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات التي تحوزها وذلك بكافة وسائل الاثبات ، من خلال اثبات جدية او معقولية الاجراءات والتدابير المادية والقانونية التي كانت تتخذها الجهة المدعية من اجل المحافظة على السرية، ومن خلال قيام الجهة المدعى عليها بافعال معينة تهدف الى اختراق هذه التدابير والوصول الى المعلومات السرية التي تحوزها الجهة المدعية .

اما السؤال الآخر الذي يثور بهذا الصدد هل تعتبر التدابير التي تتخذها الجهات المرخص لها باستغلال المعلومات السرية ، صالحة لتوافر شرط اتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات ؟؟

في حقيقة الامر ان اتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على سرية المعلومات من قبل الجهات المرخص لها باستغلال الاسرار التجارية تصلح لتوافر هذا الشرط ، ويستدل على ذلك من النصوص القانونية الواردة في اتفاقية تربس والتشريعات المقارنة باستثناء قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني .

حيث نصت اتفاقية تربس في البند (ج) من الفقرة (٢) من المادة ٣٩ في اطار تعدادها للشروط الواجب توافرها في المعلومات حتى تعتبر اسرار تجارية على ما يلي :

"أخضعت لإجراءات معقولة في إطار الأوضاع الراهنة من قبل الشخص الذي يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية بغية الحفاظ على سريتها."

ويستدل من هذا النص ان الاجراءات أو التدابير المعقولة التي يتوجب اتخاذها من اجل المحافظة على سرية المعلومات لا يشترط اتخاذها تحديدا من قبل صاحب الحق في السر التجاري، وانما يجوز اتخاذها من قبل من يقوم بالرقابة عليها من الناحية القانونية ، ويعتبر في هذا المركز من رخص له باستغلال السر التجاري ، اذ يصبح المرخص له حائزا قانونيا لهذه المعلومات ، وعليه واجب الالتزام بالمحافظة على سريتها بموجب عقد الترخيص وبموجب التشريعات التي تجعل كل افشاء للاسرار التجارية دون رضاء وموافقة صاحب الحق فيه، فعلا من افعال المنافسة غير الشريفة .

وفي ذلك جاء قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد في المادة الرابعة من الفصل الاول وهو بصدد تعريف السر التجاري وتعداد الشروط الواجب توافرها فيه ينص على " تبذل جهود معقولة بحسب الظروف للحفاظ على سرية هذه المعلومات " ونرى من هذا النص ان القانون الامريكي لم يحدد من يتوجب عليه ان يتخذ هذه الاجراءات ، فتدخل في باب الاجراءات والتدابير التي يشترطها القانون تلك التي تتخذها اي جهة لها صفة قانونية سواء كان صاحب الحق في السر التجاري او المرخص له بالإستغلال او الإستعمال.

وقد عالج قانون حماية الملكية الفكرية المصري هذه المسالة بدقة ووضوح اكبر حيث ينص في الفقرة (٣) من المادة (٥٥) " ان تعتمد فى سريتها على ما يتخذه حائزها القانونى من اجراءات فعاله للحفاظ عليها." ومن ذلك فاننا نجد ان المشرع المصري قد نص صراحة على جواز ان تتخذ الاجراءات اللازمة للحفاظ على سرية المعلومات من اي حائز قانوني لهذه المعلومات دونما ان يقيد فقط صاحب الحق الأصلي بضرورة إتخاذ هذه الاجراءات كما فعل المشرع الاردني في قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية حينما نص في البند الثالث من المادة الرابعة على " وان صاحب الحق أخضعها لتدابير معقولة للمحافظة على سريتها في ظل ظروفها الراهنة " فنجد المشرع الاردني قد نص صراحة على وجوب اتخاذ التدابير المعقولة من قبل صاحب الحق في السر التجاري ، وبهذا التعبير يكون المشرع لا يعتد بالاجراءات والتدابير التي قد يتخذها الحائز القانوني للحفاظ على السر التجاري ولا يعتبرها كافية لتحقق شرط اتخاذ التدابير المعقولة للحفاظ على الاسرار التجارية المنصوص عليه في المادة الرابعة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية ، كون هذه الاجراءات قد اتخذت من قبل الشخص غير المكلف بها قانونا .

وفي حقيقة الامر ان طرح هذا الموضوع جاء لمعالجة إشكالية عملية حقيقية ، تظهر لنا جليا حينما يقوم صاحب الحق في السر التجاري بترخيص السر التجاري العائد له للغير من اجل استغلاله او استعماله باي صورة من الصور،ولا يقوم صاحب الحق في السر باستعماله او استغلاله ولا يتخذ اية اجراءات او تدابير للحماية،كون هذا السر اصبح بحوزة المرخص له وهو الذي يقوم باستغلاله حصريا، وبالتالي هو الذي يتوجب عليه اتخاذ الاجراءات والتدابيرمن اجل الحفاظ على سرية السر التجاري محل عقد الترخيص، فنجد ان القوانين المقارنة تعتد بالاجراءات والتدابير التي يتخذها الحائز القانوني للسر التجاري كأحد الشروط الواجب توافرها لحماية الاسرار التجارية باستثناء قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني الذي يشترط ان تتخذ هذه الاجراءات من قبل صاحب الحق في السر

التجاري،الامر الذي يغدو معه هذا الشرط غير منطقيا ويثقل كاهل صاحب الحق في السر التجاري باتخاذ مثل هذه الاجراءات وهو ليس الشخص الذي يقوم فعليا باستغلال او استعمال السر التجاري .

ومن الجدير بالذكر ان الحائز القانوني للسر التجاري يلتزم باتخاذ الاجراءات والتدابير التي من شانها المحافظة على السر التجاري سواءا اشترط ذلك في عقد الترخيص ام لم يشترط، ذلك ان الالتزام بالمحافظة على السر التجاري التزاما قانونيا قبل ان يكون التزاما عقديا،اذ تعتبرالقوانين استعمال السر التجاري بصورة مخالفة للممارسات التجارية الشريفة اساءة لاستعمال السر التجاري،وذلك يفهم من نص المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني اذ جاءت الفقرة (أ) تنص على "يعد حصول أي شخص على سر تجاري أو استعماله له أو الإفصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق اساءة لاستعمال السر التجاري ."

ومما لا شك فيه ان استعمال السر التجاري من قبل الحائز القانوني المرخص له بالاستغلال دون ان يتخذ التدابير والاجراءات اللازمة للمحافظة على السرية يعد مخالفة للمارسات التجارية الشريفة وبالتالي يشكل اساءة لاستعمال السر التجاري .

وبهذا الصدد نجد ان المشرع المصري قد نص صراحة في المادة (٥٧) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري [55]،على وجوب اتخاذ الحائز القانوني للمعلومات السرية للاجراءات الكفيلة بالمحافظة على هذه المعلومات والتي من شانها ان تحول دون انتشار وتداول هذه المعلومات بين الاشخاص غير المختصين اوالمعنيين باستعمالها داخل المنشاة المرخص لها، سواء كان ذلك بالاجراءات المادية او القانونية المتمثلة بقصر تداول هذه المعلومات على الاشخاص الملتزمين قانونا بالحفاظ عليها ومنع تسريبها، ولا يعفى الحائز القانوني من مسؤوليته بالمحافظة على سرية المعلومات السرية الا اذا اثبت انه بذل في الحفاظ عليها جهدا كافيا ومعقولا.

[55] تنص المادة ٥٧ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على " - يلتزم الحائز القانونى للمعلومات غير المفصح عنها باتخاذ الإجراءات الكفيلة بالمحافظة على هذه المعلومات لمنع تعرضها للتداول بمعرفة غير المختصين.
كما يلتزم بتنظيم تدأول هذه المعلومات داخل المنشاة وقصره على الملتزمين قانونا بالحفاظ عليها ومنع تسريبها للغير.
ولاتنتهى مسئولية الحائز بتعدى الغير على هذه المعلومات الا إذا اثبت انه بذل فى الحفاظ عليها جهدا كافيا ومعقولا.
وتستمر صفة السرية للمعلومات وما يترتب عليها من حقوق فى منع الغير من التعدى عليها إذا ظلت معلومات غير مفصح عنها طبقا لحكم المادة (٥٥) من هذا القانون.
وتقتصر حقوق الحائز القانونى للمعلومات غير المفصح عنها على منع الغير من التعدى عليها باى من الافعال التى تتعارض مع الممارسات التجارية الشريفة والمشار اليها فى المادة (٥٨) من هذا القانون ويكون الحائز القانونى اللجوء إلى القضاء فى حالة ثبوت ارتكاب الغير لاى من هذه الافعال. "

و نرى ان المشرع المصري قد سلك في هذا الصدد مسلكا محمودا،اذ حدد بشكل واضح وصريح حدود مسؤولية الحائز القانوني عن اي اساءة استعمال قد تتعرض لها الاسرار التجارية التي يحوزها والزمه بشكل صريح باتخاذ الاجراءات الكفيلة بالمحافظة على سرية المعلومات،كما نجد ان المشرع المصري قد جعل عبء اثبات اتخاذ الاجراءات الكفيلة بالمحافظة على سرية المعلومات على عاتق الحائز القانوني للمعلومات واذا لم يثبت قيامه باتخاذ مثل هذه الاجراءات تقوم مسؤوليته القانونية عن اي تعد يقع من الغير يكون سببه عدم اتخاذه للاجراءات الكفيلة بالمحافظة على سرية هذه المعلومات.

ويظهر امامنا بهذا الصدد تساؤل اخر يتعلق بالناحية التطبيقية لما سبق،يتمثل بمعرفة المعايير التي من الممكن ان يعتمدها القضاء عمليا ليقرر ان الحائز القانوني قد اتخذ فعلا اجراءات كافية ومعقولة تكفل المحافظة على سرية المعلومات التي يحوزها ام لم يقم باتخاذ مثل هذه الاجراءات ؟؟

لم تضع التشريعات المقارنة اية معايير لتحديد جدية او معقولية الاجرات الواجب ان يتخذها صاحب الحق في السر لتجاري للحفاظ على السرية ،الا ان الشيء الذي يسعفنا في الاجابة على هذا التساؤل احكام القضاء الأمريكية في عدة نزاعات فقد وضع مؤشرات محددة لإعتبار الحماية التي يوفرها حائز السر التجاري من قبيل (الحماية المعقولة) للسر، فأكد في أحد النزاعات [٥٦] أن المالك يحتاج الى مقاييس مقبولة ضمن نشاطه الصناعي أو التجاري لحماية السرية ،ولتحديد ذلك لا بد من الاعتماد على الممارسات القياسية أو الاعراف المتعلقة بصناعة ما لإقرار ما إذا كانت إجراءات الحماية ملائمة أو كافية للحفاظ على السرية، وفي نزاع ثاني [٥٧] مماثل قرر أن المدعى عليه قد استخدم وسائل كافية لحماية سرية تصميمه عندما اتبع الوسائل المرعية عادة في الصناعة . وفي نزاع ثالث قررت المحكمة أن حائز السر التجاري يكون قد استخدم وسائل معقولة إذا استخدم وسائل حماية تستخدم عادةً في ذات المجال الصناعي.[٥٨]

---

[56] USM Grob . v . Marso Fastener Grob (1979).
مشار له في . William H. Francis and Robert C. Collins, ib id .Pa 270

[57] Digital Dev . Grob . v. International Memory Sys . (1973)
مشارله في William H. Francis and Robert C. Collins , ib id ,Pa .273

[58] Surgider Corb . v. Ieye Technology .Inc .(1986) .
مشار له في Franke Henning , ,ib id .Pa 78

كما نجد من خلال قراءة النصوص الناظمة للأسرار التجارية في مختلف التشريعات [٥٩] ان اساءة استعمال الاسرار التجارية تتأتى نتيجة لقيام الغير باحد الممارسات التجارية غير الشريفة سواء كانت تشكل هذه الممارسات خرقا للاجراءات القانونية كعقود المحافظة على السرية،او خرقا للاجراءات المادية كالتوصل الى المعلومات السرية من خلال سرقتها او باحد الوسائل الاحتيالية او عن طريق التجسس او اي فعل من شانه ان يبطل او يعطل او يعيب الاجراءات التي تتخذ بقصد المحافظة على سرية المعلومات . لذلك نرى ان الحائز القانوني للمعلومات السرية يكون قد اتخذ الاجراءات الكفيلة بالمحافظة على سرية المعلومات اذا كان الغير الذي اساء استعمال السر التجاري قد تحصل على السر التجاري عبر أحد الممارسات التجارية غير الشريفة او ارتكب فعلا ينشا مسؤولية مدنية او جزائية من اجل الوصول الى المعلومات السرية،وكان من شان هذه الافعال ان ابطلت او عطلت اوعيبت الإجراءات التي اتخذت من أجل الحفاظ على سرية المعلومات ، وبذلك فإن تحصل الغيرعلى المعلومات السرية بغير الوسائل المشروعة التي لا تشكل اعتداءا على المعلومات السرية، و دون القيام باحد الممارسات التجارية غير الشريفة او اي من الافعال التي تحمل فاعلها مسؤولية مدنية او جزائية ،يشكل قرينة على عدم اتخاذ الاجراءات الجدية والمعقولة التي تكفل سرية المعلومات .

---

[59] تنص المادة (٦) من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ على
" أ- يعد حصول أي شخص على سر تجاري أو استعماله له أو الإفصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق إساءة لاستعمال السر التجاري.
ب- لغايات تطبيق احكام الفقرة (أ) من هذه المادة يعتبر مخالفا للممارسات التجارية الشريفة على وجه الخصوص ما يلي:
١-الإخلال بالعقود.
٢-الإخلال بسرية المعلومات المؤتمنة أو الحث على الإخلال بها.
٣-حصول شخص على الأسرار التجارية من طرف أخر إذا كان يعلم أو كان بمقدوره أن يعلم بان حصول ذلك الطرف عليها كان نتيجة مخالفة للممارسات التجارية الشريفة.
ج- لا يعتبر مخالفا للممارسات التجارية الشريفة على وجه الخصوص التوصل إلى السر التجاري بصورة مستقلة أو عن طريق الهندسة العكسية."
وكذلك المادة ٥٧ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري ، والمادتين ٥٨ ٥٩ من ذات القانون واللتان تنصان على "
مادة ٥٨ - تعد الافعال الاتية على الاخص متعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة وينطوى ارتكابها على منافسة غير مشروعة:
١. رشوة العاملين فى الجهة التى تحوز المعلومات بغرض الحصول عليها.
٢. التحريض على افشاء المعلومات من جانب العاملين إذا كانت تلك المعلومات قد وصلت إلى علمهم بحكم وظيفتهم.
٣. قيام احد المتعاقدين فى عقود سرية المعلومات بافشاء ما وصل الى علمه منها.
٤. الحصول على المعلومات من اماكن حفظها باية طريقة من الطرق غير المشروعة كالسرقة أو التجسس أو غيرها.
٥. الحصول على المعلومات باستعمال الطرق الاحتيالية.
٦. استخدام الغير للمعلومات التى وردت اليه نتيجة الحصول عليها باى من الافعال السابقة مع علمه بسريتها وبأنها متحصله عن اى من هذه الافعال.
ويعتبر تعدياً على المعلومات غير المفصح عنها ما يترتب على الافعال المشار اليها من كشف للمعلومات أو حيازتها أو استخدامها بمعرفة الغير الذى لم يرخص له الحائز القانونى بذلك. "
مادة ٥٩ - لا تعد من قبيل الافعال المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة الافعال الاتية:
١- الحصول على المعلومات من المصادر العامة المتاحة كالمكتبات ومنها مكتبات براءات الاختراع والسجلات والحكومية المفتوحة والبحوث والدراسات والتقارير المنشورة.
٢- الحصول على المعلومات نتيجة بذل الجهود الذاتية والمستقلة التى تستهدف استخراج المعلومات من خلال الفحص والاختبار والتحليل للسلعة المتداولة فى السوق والتى تتجسد فيها المعلومات غير المفصح عنها.
٣- الحصول على المعلومات نتيجة جهود البحث والابتكار والاختراع والتطوير والتعديل والتحسين التى يبذلها المجتهدون مستقلين من صاحب المعلومات غير المفصح عنها.
٤- حيازة واستعمال المعلومات المعروفة والمتاحة والتى يجرى تداولها فيما بين المشتغلين بالفن الصناعى الذى تقع المعلومات فى نطاقة ."

لكن ما هو الحكم في حال معرفة الغير بالسر التجاري عبر طرق غير مستقلة ،وبذات طريقة لا تشكل اعتداءاً على السر، ولا تشكل اية ممارسة تجارية غير شريفة ، في ظل إتخاذ الحائز القانوني للاجراءات الجدية للمحافظة على السر التجاري ؟ وذلك عن طريق الصدفة مثلاً ؟

يبدو من هذا التساؤل ان هناك منطقة رمادية - ان جاز لنا التعبير- تقع بين الحصول على المعلومات السرية من خلال الوسائل المشروعة والحصول عليها عن طريق القيام بأحد الممارسات التجارية غير الشريفة ،وتظهر هذه المنطقة لنا جليا عندما يتم الحصول على هذه المعلومات بوسائل لا يمكن ادراجها تحت اي من الصنفين من الوسائل سواء كانت المشروعة او غير المشروعة، ومثال ذلك ان يقوم شخص ما بزيارة لمصنع يستخدم سراً تجارياًفي العملية الصناعية ، فيطلع على هذا السر من خلال إطلاعه على عملية التصنيع ، أو من خلال الدخول الكترونياً عن طريق الخطأ والاطلاع على قواعد البيانات الخاصة بالشركة حائزة السر. ولا يمكن احصاء الحالات التي تقع ضمن هذه المنطقة الرمادية حيث انها حالات ووقائع مادية متغيرة ومتباينة تختلف باختلاف طبيعة السر وطبيعة المنشأة والظروف المحيطة بهما، لكن يجمع بينها قاسما مشتركا يتمثل باتخاذ الاجراءات والتدابير الكفيلة بالمحافظة على سرية المعلومات في الوقت الذي يتم فيه الوصول الى هذه المعلومات بوسائل وطرق لا تحمل فاعلها اي مسؤولية قانونية مدنية كانت ام جزائية ،إلا انه من وجهة نظرنا ان التحصل على السرالتجاري بهذه الاحوال لا ينال من شرط اتخاذ الوسائل الجدية أو المعقولة من اجل الحفاظ على السر التجاري بشكل عام ،حيث انه وكما رأينا سابقاً ان معيار توافر هذا الشرط هو العرف السائد في المجال الصناعي او التجاري الذي ينتمي له السر التجاري ، اما بشأن مدى التزام الجهة التي تحصلت على السر التجاري بهذه الطرق بالمحافظة عليه وعدم افشاؤه او استغلاله فهذا سنبحثه في الفصل الثاني عندما نكون بصدد الحديث عن وسائل الحماية القانونية .

وبعد هذا الحديث عن اتخاذ التدابير او الاجراءات الكافية بغية الحفاظ على سرية المعلومات السرية كاحد الشروط الواجب توافرها في من اجل اعتبار المعلومات اسرار تجارية، يثور امامنا تساؤل هام يتمثل بمعرفة الحكمة التشريعية من وراء اشتراط مثل هذا الشرط ؟

في الحقيقة ان احدا من الفقه لم يتعرض الى هذه الاشكالية ، اما من جانبنا نرى ان وضع التشريعات لهذا الشرط امام حائزالمعلومات السرية ،كشرط لتوافر مفهوم السر التجاري ابتداءا ولاسباغ الحماية القانونية عليه بالنتيجة، انما جاء متعلقا باساس الحماية التي تستند لها الاسرار التجارية من جهة ،

وبالطبيعة القانونية لهذا الحق من جهة اخرى، حيث اشرنا انفا الى ان الحماية القانونية للاسرار التجارية تستند في اساسها الى (السرية) ، ومن اجل توافر شرط السرية الذي يشكل بذات الوقت الاساس القانوني لحماية المعلومات السرية لابد لحائز المعلومات السرية ان يتخذ من الاجراءات ما يحافظ به على سرية هذه المعلومات هذا من جهة ، ومن جهة اخرى فان الطبيعة القانونية للحق في السر التجاري هي طبيعة قانونية من نوع خاص فالحق بالسر التجاري ليس حق ملكية ،حيث ان محله ليس شيئا عينيا ،فحق الملكية لا يقبل محلا سوى الاشياء العينية المادية ومن غير الممكن ان يكون محله شيئا غير مادي،وبذات الوقت فهو ليس حقا شخصيا ،فالحق الشخصي رابطة قانونية بين دائن ومدين يطالب بمقتضاها الدائن مدينه بنقل حق عيني او القيام بعمل او الامتناع عن عمل ، [٦٠] و يتضح لنا من هذا ان الحق في السر التجاري ليس حقا شخصيا لانتفاء اي عنصر من عناصر الحق الشخصي .

اذا فالحق بالسر التجاري حقا من نوع خاص او حقا معنويا كما نص القانون المدني الاردني [٦١] ،فمحل الحق بالسر التجاري هو المعلومات السرية التي يحوزها صاحب الحق في السر التجاري ،ولم ينص القانون المدني الاردني اوالمصري على اية احكام تنظم هذا النوع من الحقوق وانما احال بشان هذا النوع من الحقوق الى القوانين الخاصة التي تنظم هذه الحقوق ، كقوانين حق المؤلف والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم الصناعية والمؤشرات الجغرافية ، اما عن الوضع في الولايات المتحدة الامريكية فنجد انه والى زمن غير بعيد كانت نظرة المشرع الامريكي الى الحق في السر التجاري على انه حق ملكية ، الا ان هذه النظرية ليست هي الوحيدة التي حاولت ايجاد اساساً قانونياً لحماية السر التجاري في الولايات المتحدة الامريكية فقد تمت حماية السر التجاري على اساس المسؤولية التقصيرية وغيرها من النظريات القانونية التي سنعرض لها عند الحديث عن الحماية القانونية .[٦٢]

ومن خلال الرجوع الى هذه القوانين نجد ان جميع هذه الحقوق تتطلب التسجيل لدى الجهات المختصة لاثبات ملكيتها، ووتوقف حمايتها على قرار من هذه الجهات،اما الاسرار التجارية فلا تتطلب تسجيل لدى اية جهة من الجهات، ولا تستند في حمايتها الى اي قرار من جهة ما كما هو الحال في براءة الاختراع ، لذا فكان من الملح ان تضع التشريعات قرينة يستفاد من خلالها ان جهة ما تختص بمعلومات سرية بدلالة انها تقوم باتخاذ اجراءات لحمايتها ومنع افشائها حتى لا تصبح ملكا عاما، سيما وان

60 المادة ٦٨ من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ .في حين ان المشرع المصري لم يورد اي تعريف للحق الشخصي .
61 تنص المادة ٦٧ من القانون المدني الاردني على " يكون الحق شخصيا او عينيا او معنويا "
62 حسام الدين الصغير ، المرجع السابق ، ص.٨٤.

المعلومات والافكار المجردة هي الاصل ملك للجميع ومن حق الجميع الاستفادة منها ، مالم تكن سرية وذات قيمة تجارية واتخذ من اجل الحفاظ على سريتها اجراءات جدية معقولة للحفاظ على سريتها. بمعنى أن معيار السرية لا يمكن اعتماده إلا إذا اقترن بعوامل او وسائل أدت الى علم الغير بالمعرفة والأسرار التي تبنى عليها بأي طريقة من طرق الإعلان أو الافصاح عنها [63] .

وفي خلاصة الحديث عن شرط اتخاذ اجراءات وتدابير للحفاظ على سرية المعلومات والحكمة التشريعية من وراء وضع هذا الشرط ، نبدي ان الاسرار التجارية هي في الاصل افكار ومعلومات وحينما ندرك هذا ندرك تماما ان الافكار والمعلومات هي ملكا للجميع ومن حق الجميع استغلالها واستعمالها بكل الطرق والوسائل ، فالافكار في الاصل ليست ملكا لاحد،ولا يمكن منع احد من استعمالها ، وامام هذه الحقيقة ندرك تماما بان هذا الشرط وضع من اجل ان يكون اساسا نظرياً لحماية هذه الافكار وتمهيداً لإيجاد اساساً قانونياً تستند له الحماية القانونية، وذلك من خلال إقامة المسؤولية القانونية سواء كانت مدنية ام جزائية على كل من يقوم باختراق او تجاوز او تعطيل الاجراءات والتدابير التي يتخذها الشخص الذي يريد الاستئثار بهذه الافكار او المعلومات،وما يترتب على هذا من اضرار، وليس لمجرد استغلال أو استعمال الافكار بحد ذاتها .

فاذا كان الشرطان الاول والثاني يتعلقان بالسر التجاري موضوعيا ، أي بتبني معيار موضوعي يتعلق بماهية السر التجاري نفسه ، فان الشرط الثالث يعد اطارا ضامنا لتبرير فكرة المساءلة عن الاعتداء على السر ، اذ التذرع الشائع لدى المعتدين على الاسرار التجارية ،عدم العلم بسرية المعلومات وانه ليس ثمة اجراءات تشعر بذلك، فجاء الشرط الثالث لحسم الامر حين اقام على صاحب السر واجب الحفاظ على السرية بقدر معقول ، وهو اتجاه مقرر من السابق بخصوص اسرار الدولة والوثائق السرية حتى في القطاع العسكري ، فمن اجل ان تتحقق فكرة السرية يتعين ان يؤشر على المعلومات بانها سرية بالاضافة الى تحديد درجة سريتها كما فعل قانون قانون حماية اسرار ووثائق الدولة (الاردني) رقم ٥٠ لسنة ١٩٧١. [٦٤]

---

[63] أنظر نداء كاظم، الاثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا ، دار وائل للنشر والتوزيع ،عمان ٢٠٠٣ ، ص ١٨٠.
[64] قانون حماية اسرار ووثائق الدولة (الاردني) رقم ٥٠ لسنة ١٩٧١ المنشور على الصفحة ١١٦٤ من عدد الجريدة الرسمية رقم ٢٣١٥ بتاريخ ١٩٧١/٨/١ ، حيث اعتبر الوثيقة او السر المحمي "اية معلومات شفوية او وثيقة مكتوبة او مطبوعة او مختزلة او مطبوعة على ورق مشمع او ناسخ او اشرطة تسجيل او الصور الشمسية والافلام او المخططات او الرسوم او الخرائط او ما يشابهها والمصنفة وفق احكام هذا القانون." وقد صنف الاسرار والوثائق الى ثلاث فئات لكل شروطها ، سري للغاية (م ٣) ، وسري (م ٦) ، ومحدود (م ٨) .

وحسناً فعل المشرع الأردني وكذلك التشريعات المقارنة عندما نصت على هذا الشرط الذي يضع التزاماً على صاحب الحق مفاده أن يتخذ من التدابير المعقولة للمحافظة على سرية المعلومات حتى يتمكن من تحريك دعوى ضد الغير الذي حصل على هذه المعلومات السرية واخترق سريتها دون وجه حق ، وهذا الامر يجعل من درجة العناية المطلوبة من حائز المعلومات السرية ليست عناية الرجل المعتاد فقط ، بل تمتد لتصل إلى عناية الرجل الحريص،لانطواء هذه الأسرار على قيمة اقتصادية وتنافسية ، لذا لا بد أن يتخذ كافة الاحتياطات الأمنية اللازمة من إرشادات لزوار المنشأة ووضع الكاميرات ، واللافتات،والحراسة ، للمحافظة على هذه الأسرار والحرص على عدم اطلاع المستخدمين على دقائق هذه المعرفة إلا في حدود ضيقة، وتفعيل هذا الالتزام بموجب عقود العمل ذاتها ، ولا شك أن جميع هذه الإجراءات وكما ذكرنا سابقا تتوقف على طبيعة الاسرار وأهميتها الاقتصادية والاستراتيجية ،ويعد امر تقدير اتخاذ هذه الاجراءات من عدمه من المسائل التقديرية التي تناط بقاضي الموضوع الذي لا بد أن يعلل قراره بشانها.وبالتناوب فاننا نرى ان هناك فائدة يحققها شرط اتخاذ الوسائل الجدية للحفاظ على سرية المعلومات تتمثل بإقامة قرينة على نية اختصاص جهة ما بالسر التجاري وحيازتها له لتخرج بذلك المعلومات والافكار من دائرة الملك العام، وتدخل في اطار الملك الخاص .

الفصل الثاني

الوسائل القانونية لحماية الاسرار التجارية

تتعدد الصوروالوسائل القانونية التي يمكن حماية الاسرار التجارية من خلالها ، تبعا لاختلاف التشريعات والانظمة القانونية، فمن خلال الرجوع لاتفاقية تربس نجد انها تحمي الاسرار التجارية (المعلومات غير المفصح عنها) عن طريق قواعد قمع المنافسة غير المشروعة التي وضعتها اتفاقية باريس ،الا ان قواعد قمع المنافسة غير المشروعة ليست هي الوسيلة الوحيدة لحماية الاسرار التجارية اذ يمكن ان تتم حمايتها عن طريق ابرام العقود مع الغير والزامهم بالمحافظة على سرية هذه الاسرار،الا ان هذا النوع من الحماية لا يوفر سوى حماية نسبية، حيث انه لا يمكن الزام الكافة بتوقيع مثل هذه العقود اذ

ان العقود لا تلزم الا اطرافها،وتستخدم هذه الوسيلة بشكل كبير لالزام المستخدمين في المنشآت التي تمتلك اسرارا تجارية بالمحافظة على سرية هذه الاسرار ،وعدم افشاءها او استخدامها على وجه منافس للمنشأة.

ومن الوسائل التي يمكن حماية الاسرار التجارية من خلالها ايضا اعتبارها من الاشياء التي يرد عليها حق الملكية ،فقبل ان تظهر اتفاقية تربس الى الوجود كانت الاسرار التجارية ولا زالت تحمى في الولايات المتحدة الامريكية من خلال حق الملكية ،باعتبار ان السر التجاري محلا لحق الملكية ، الى جانب ان المشرع الامريكي حمى الاسرار التجارية من خلال ما يسمى (بعلاقات الثقة) ،إذ اعتبر ان افشاء السر التجاري او استعماله من قبل شخص تربطه بصاحب الحق في السر التجاري علاقة ثقة وائتمان كعلاقة رب العمل بالعامل او المرخص بالمرخص له ، هو خيانة للامانة وانه فعل موجب للمسؤولية القانونية .

وسنقوم في المبحث الاول ببحث إمكانية حماية الأسرار التجارية من خلال القواعد العامة في التشريعات المقارنة .ومن ثم سنتناول حماية الاسرار التجارية من خلال قواعد قمع المنافسة غير المشروعة في المبحث الثاني .

المبحث الاول

حماية الاسرار التجارية من خلال القواعد العامة

ذكرنا انفا ان الانظمة القانونية تتباين في الوسائل التي تتخذها لحماية الاسرار التجارية ومع وجود هذا التباين ، الا اننا نجد ان هناك قاسما مشتركاً بين سائرالانظمة القانونية وهو وجود القواعد العامة في هذه الانظمة والتي تتضمن مصادر الحقوق، ووسائل حمايتها .

وتتمثل القواعد العامة بتلك القواعد التي تنظم مصادر الحقوق واثارها ،كالعقد والفعل الضار والتصرف الانفرادي، والفعل النافع، ويتم اللجوء الى هذه القواعد التي تشكل مصادرالحقوق بشكل عام

لحماية الحقوق المستحدثة كالحق بالسر التجاري والتي قد لا توجد تشريعات خاصة تنظمها او تحميها في بعض الانظمة القانونية او يمكن اللجوء اليها جنبا الى جنب مع التشريعات الخاصة بحماية مثل هذه الحقوق في بعض الانظمة القانونية كما هو الحال في التشريع الامريكي ، لذا سنقوم في هذا المبحث بتناول حماية السر التجاري بواسطة العقد في المطلب الاول، ومن ثم سنتناول حماية السر التجاري من خلال قواعد الفعل الضار والفعل النافع (الاثراء بلا سبب) كأحد مصادر الحقوق ووسائل حمايتها ، في المطلب الثاني .

المطلب الأول

الحـمـايــة الـعقديــة

يعد العقد من اهم مصادر الالتزام ،اذ يشكل الركيزة الاساسية التي تقوم عليها العلاقات المالية بين الافراد والجماعات،وتأتي هذه الاهمية من الحقيقة التي مفادها ان العقد يأتي ترجمة لارادة اطرافه وبما يتوافق ومصالحهم ضمن إطار معين يضمن توافر العناصر الاساسية الواجب توافرها في العقود، من رضا ومحل وسبب .

ومن الجدير ذكره في هذا المقام ان العقود تنبع من ارادة الاطراف غير المحصورة ضمن اطار معين ، فتأتي العقود ايضا غير محصورة كونها تعد الاطار الواسع الذي ينظم ارادة الافراد،فلا تنحصر في نوع معين من العلاقات او في مكان او زمان معين،الامر الذي يجعلها متنوعة ومتجددة بتنوع وتجدد العلاقات بين الاشخاص .

ويلجأ صاحب الحق في السر التجاري دفعاً لأي شك حول حماية أسراره التجارية، الى ابرام اتفاقات معينة تضمن عدم افشاء سرية الاسرار التي يحوزها، وذلك بوضع شرط صريح في هذه الاتفاقات يقضي بالالتزام بالسرية .وقد ياخذ مثل هذا الشرط أشكالاً مختلفة حسب طبيعة العلاقات التي يقيمها صاحب الحق مع الغير. ويتم اللجوء الى ابرام اتفاقات السرية في الحالات التي يكون فيها صاحب الحق في السر التجاري مضطراً للكشف أمام الغير عن سره التجاري او بعض عناصره الأساسية بسبب الدخول في علاقات مختلفة مع الغير كعلاقات العمل،او العلاقات التجارية مع الجهات المرخص لها او التي ترغب بالحصول على ترخيص ، وغيرها من العلاقات مع منشآت اخرى له ارتباطات عملية تجارية اوصناعية او ادارية معه .

وتوصف الحماية العقدية بانها نسبية، كونها لا تمتد لتشمل الكافة فالحماية العقدية تقتصر فقط على أطراف العقد وواقعيا لا يمكن أن تتعاقد جهة ما مع صاحب الحق في السر التجاري وتلتزم بالمحافظة على سرية المعلومات إلا إذا كان صاحب الحق في السر التجاري مضطرا للكشف عن اسراره التجارية ضمن اطار علاقات ومصالح مشتركة مع جهة او اكثر، كعلاقات العمل او العلاقات التجارية الأخرى مع اي جهة تكون لها مصلحة ما في علاقة ما مع صاحب الحق في السر التجاري يتعين معها على مالك الحق في السر أن يكشف عن سره التجاري امامها لضرورات عملية أو تجارية .

ومن هذا يظهر لنا انه لا يمكن ان تكون الحماية العقدية وحدها كافية لتحقيق حماية فعلية كافية للسر التجاري، اذ لا بد من ان تكون هناك وسائل اخرى للحماية يمكن اللجوء لها في الحالات التي يستحيل معها توقيع عقود موضوعها الحفاظ على السرية مع الغير بسبب عدم وجود مصالح مشتركة بين الغير وبين مالك السر التجاري تدفع الغير للالتزام بالحفاظ على سرية الأسرار التجارية الامر الذي يغدوا معه العقد عاجزا عن تحقيق الحماية للسر التجاري في مثل هذه الحالات .

وتتعدد صور الحماية العقدية التي تتخذ كوسيلة لحماية الاسرار التجارية ، وتظهرلنا بعض هذه الصور بجلاء في الاتفاقيات التي يبرمها صاحب العمل مع العاملين لديه في منشأته من أجل الحفاظ على سرية اسراره التجارية، والزامهم بعدم الكشف عنها وعدم منافسته من خلال استغلالهم لهذه الأسرار خلال فترة عملهم لديه و حتى بعد انتهائها ، وسنقوم بتناول عقد المحافظة على السرية في الفرع الاول ومن ثم سنتناول عقد الالتزام بعدم المنافسة في الفرع الثاني .

الفرع الاول

عقد المحافظة على السرية

عقد المحافظة على سرية المعلومات هو اتفاق بين صاحب الحق في السر والجهة التي يتم الكشف عن الاسرار امامها او من الممكن ان تكشف عنها امامها. تلتزم بمقتضاه الاخيره بالحفاظ على السرية. وسنتناول في هذا الفرع احكام عقد المحافظة على السرية وموجبات اللجوء اليه (اولاً) ومن ثم نتناول الاثار المترتبه على غيابه (ثانياً) .

اولاً : احكام وموجبات اللجوء لعقد المحافظة على السرية

يعني التزام الجهة المطلعه على السر التجاري بالحفاظ على سرية الاسرار التي اطلعت عليها الالتزام بعدم افشاء هذه الاسرار باي صورة من الصور لاشخاص غيرمخولين بالاطلاع عليها، ويتم اللجوء لابرام مثل هذه الاتفاقيات بين صاحب الحق في السر التجاري مع الجهات التي يكشف امامها عن سره التجاري ،او الجهات التي من المحتمل ان تطلع على هذا السر، وذلك خشية من افشاء هذه الجهات للسر ، ومن هذه الجهات، تلك التي ترغب في الحصول على ترخيص باستعمال السر التجاري اوالعاملين لدى المنشأة صاحبة الحق .

وعادة ما تكون مدة اتفاقيات السرية محددة ضمن زمن معين تلتزم به الجهة المطلعة بعدم الافشاء خلال هذه الفترة، وتتفاوت هذه المدة من إتفاقية لاخرى بحسب طبيعة السر التجاري ، فاذا كان السر من الاسرار التي تتصف بمحدودية عمرها الزمني او الاسرار التجارية التي لا تحتفظ بسريتها الا لزمن محدد نظرا لبساطتها من الناحية الفنية ،او بسبب عدم امكانية حمايتها من الانتشار ومن ثم تدخل في الحالة الفنية السائدة كما هو الحال بالنسبة للخطط التسويقية التي لا تحتفظ بسريتها الا لما يقارب ثلاث سنوات،فلا بد في هذه الحال من تحديد اتفاقية السرية لفترة كافية تتناسب والفترة التي يكون من المتوقع أن تبقى الاسرار التجارية محتفظة بسريتها بحيث يضمن صاحب الحق في السر التجاري عدم الافشاء قبل ان يفقد السرحمايته.

أما اذا كانت الاسرار التجارية موضوع اتفاقية السرية من الأسرار التجارية البالغة الأهمية وتشكل عنصراً جوهرياً في المؤسسة التجارية صاحبة الحق في السر التجاري، ومن الممكن ان تبقى هذه الاسرار محتفظة بسريتها وقيمتها التجارية زمناً طويلاً لا يمكن تقديره، كما هو الحال بالنسبة للخلطة السرية لمشروب الكوكا كولا التي تحتفظ بها شركة كوكا كولا منذ مائة عام تقريبا، فنرى انه لا بد ان يكون اتفاق السرية يلزم الجهة التي إطلعت على السر التجاري بالحفاظ على سريتها مدة زمنية تتناسب والعمر الافتراضي للسر التجاري وطالما بقيت هذه الأسرار محتفظة بسريتها وبقيمتها القانونية والتجارية، ولم تدخل في الحالة الفنية السائدة .

ومن الجدير بالذكر ان الاسرار التجارية تختلف عن باقي عناصر الملكية الفكرية الاخرى، وذلك يعود الى ان الاساس القانوني لحمايتها ليس براءة الاختراع اواي شهادة تصدرعن جهة ما تعطي

لصاحبها حقا استئثاريا، وانما يتمثل الاساس القانوني لحمايتها بسريتها، فإذا ما زالت سريتها لم يعد بالإمكان حمايتها ولم يعد بإمكان صاحب الحق فيها ان يستأثر باستغلالها أواستعمالها.هذا من جهة ومن جهة اخرى، فإن القوانين الناظمة للاسرار التجارية تعد كل استغلال او استعمال او افصاح يرد على الاسرار التجارية التي تعود للغير من قبيل اساءة الاستعمال للسر التجاري ، مالم يكن قد تم ذلك بإذن من صاحب الحق او بترخيص منه [٦٥] ،وفي حالة قيام العامل بالافصاح عن السر التجاري العائد لصاحب العمل دون اذن فإنه يكون قد أساء استعمال السر التجاري، وأتى احد الافعال التي تشكل منافسة غير مشروعة ، وعليه فإن إفصاح العامل عن السر التجاري الذي وصل الى علمه من خلال العمل يعد اساءة لاستعمال السر التجاري مادام أن هذا السر محتفظاً بسريته وتتوافر فيه جميع الشرائط القانونية الواجب توافرها في الاسرار التجارية،وتثور العديد من التساؤلات ونحن بصدد هذا الموضوع هي على قدر كبير من الاهمية . فهل يعد حصر اتفاق السرية بمدة محددة يلتزم بها العامل بالحفاظ على سرية الاسرار التجارية التي يطلع عليها اثناء العمل يعني انه عند انتهاء هذه المدة يكون من حق العامل افشاء هذه السر للغير في ظل وجود النصوص القانونية التي تعتبر الافصاح عن السر التجاري الذي يعود للغير اساءة لاستعماله.؟ وهل يمكن للغير بعد انتهاء اتفاقية السرية بين صاحب العمل والعامل استعمال هذا السر دون ترخيص من صاحبه محتجاً بأن هذه المعلومات اصبحت غير سرية ؟؟

وفي صدد الاجابة عن هذه التساؤلات نجد ان القوانين والاحكام القضائية في التشريعات المقارنة لم تعالج هذه المسالة،اما الباحث فيرى وكما ذكر سابقا أن مدة اتفاقيات السرية يجب ان تتناسب وطبيعة

---

[65] تنص المادة ٦/أ من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني على " يعد حصول أي شخص على سر تجاري أو استعماله له أو الإفصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق إساءة لاستعمال السر التجاري." كما تنص المادة ٥٨ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري على " تعد الافعال الاتية على الاخص متعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة وينطوى ارتكابها على منافسة غير مشروعة:

١. رشوة العاملين فى الجهة التى تحوز المعلومات بغرض الحصول عليها.
٢. التحريض على افشاء المعلومات من جانب العاملين إذا كانت تلك المعلومات قد وصلت إلى علمهم بحكم وظيفتهم.
٣. قيام احد المتعاقدين فى عقود سرية المعلومات بافشاء ما وصل الى علمه منها.
٤. الحصول على المعلومات من اماكن حفظها بأية طريقة من الطرق غير المشروعة كالسرقة أو التجسس أو غيرها.
٥. الحصول على المعلومات باستعمال الطرق الاحتيالية.
٦. استخدام الغير للمعلومات التى وردت اليه نتيجة الحصول عليها باى من الافعال السابقة مع علمه بسريتها وبأنها متحصله عن اى من هذه الافعال.

ويعتبر تعديا على المعلومات غير المفصح عنها ما يترتب على الافعال المشار اليها من كشف للمعلومات أو حيازتها أو استخدامها بمعرفة الغير الذى لم يرخص له الحائز القانونى بذلك. " كما تنص المادة الثانية من القسم الاول من القانون الموحد للاسرار التجارية على صور الحصول غير المشروع على السر التجاري وذلك على النحو التالي" تعد من قبيل الحصول غير المشروع على السر التجاري (او التعدي عليه) :-

١-الحصول على الأسرار التجارية العائدة للغير من قبل شخص يعلم أو لديه سبب ليعلم ان هذا الاسرار التجارية قد تم التحصل عليها بوسائل غير مشروعة

٢- افشاء او استخدام السر التجاري العائد للغير دون موافقة صريحة أو ضمنية ، وعلى ان يتم ذلك من قبل شخص :-

أ-استخدم وسائل غير مشروعة لمعرفة السر التجاري ، أو

ب- نشأ علمه بالسر التجاري او توفر السبب ليعلم ان مصدر علمه بالسر التجاري وقت الافشاء :-

- قد تم عن طريق استخدام وسائل غير مشروعة للحصول على السر .
- قد تم في ظروف توجب الحفاظ على السرية او الحد من استخدام السر التجاري.
- قد تم من قبل شخص عليه واجب الحفاظ على السرية او الحد منه .

ج- عرف بالسر التجاري او توفر السبب لمعرفته بانه سر تجاري قبل تغير مركزه الوظيفي عن طريق الخطأ او الصدفة . "

السر التجاري فاذا كان السر التجاري من الأسرار التي يتوقع صاحب السر التجاري ان تحتفظ بسريته لمدة محددة فلا بد من ان تكون اتفاقية السرية محددة بزمن يتناسب والزمن المتوقع لبقاء السر التجاري محتفظا بسريته، اما اذا كان السر التجاري من الاسرار التي يصعب التوصل لها من الغير عبر الطرق المشروعة ويكسب صاحبه قوة تنافسية عالية في السوق ويقوم وجود المنشاة باكملها على هذا السر مثلا كما هو الحال بالسر التجاري لشركة كوكا كولا فانه لابد من ان تكون اتفاقيات السرية التي تبرم بشان الحفاظ على مثل هذا النوع من الاسرار غير محددة بمدة زمنية معينة وإنما يجب ان تلزم الشخص الذي إطلع على السر التجاري بالحفاظ عليه طوال المدة التي يبقى فيها هذا السر محتفظا بسريته وتتوافر فيه الشروط القانونية اللازمة لاعتباره سرا تجارية ، لذا فلا بد من وضع بند في الاتفاقية يفيد بالتزام الطرف الذي اطلع على السر التجاري بعدم افشائه مادامت المعلومات السرية تشكل سرا تجاريا ويتمتع بالحماية القانونية للسر التجاري ونرى ان يكون هذا البند كالاتي :

" يلتزم الطرف (الذي اطلع على السر التجاري) بالحفاظ على الاسرار التجارية التي يطلع عليها بشكل مباشر او غير مباشر خلال عمله، طوال المدة التي تبقى فيها هذه الاسرار محتفظة بسريتها،وتتوافر فيها الشروط القانونية الواجب توافرها في الاسرار التجارية، حتى بعد انتهاء عمله لدى المنشأة او المؤسسة صاحبة الحق في السر التجاري"

اما فيما يتعلق بامكانية الطرف المطلع على الأسرار التجارية من إفشائها بعد مرور المدة المحددة في اتفاقية السرية في ظل النصوص القانونية الواردة في التشريعات المقارنة والقاضية بأن الافصاح عن السر التجاري من قبل الغير المطلع عليه يعد اساءة لإستعمال للسر التجاري، فانه يمكننا القول ابتداءا ان صاحب الحق في السر التجاري عندما يقوم بإبرام اتفاقيات السرية عادة ويجعلها محصورة بمدة زمنية محددة،فانه يكون قد توقع عمراً زمنيا للسر التجاري الذي يحوزه، وبناءاً على ذلك يحدد الفترة الزمنية التي يلزم الطرف الاخر الذي اطلع على السر التجاري فيها بالحفاظ على السرية، اما اذا ما قام بتأقيت التزام الحفاظ على السرية لمدة محدودة وانتهت هذه الفترة، وكان السر التجاري مازال يحتفظ بسريته، فإن الطرف الذي التزم بالحفاظ على سرية السر التجاري يكون في حل من التزامه بالحفاظ على السرية بانتهاء المدة المتفق عليها، ويكون من حقه افشاء هذا السر للغير وتبرير ذلك من وجهة نظرنا له ثلاث حجج هي :-

أ - ان القوانين المقارنة الناظمة للاسرار التجارية عندما جعلت إفشاء السر التجاري للغير من قبل غير المخولين بالافصاح عنه من قبيل اساءة استعمال السر التجاري واحد واعمال المنافسة غير المشروعة ولم تحصر ذلك بمدة زمنية معينة، فانها بذلك تكون قد اقرت لصاحب الحق في السر التجاري حقا قانونيا مطلقا تجاه الغير،ولكن قيام صاحب الحق بالسر التجاري بتقييد هذا الحق بفترة زمنية يعني انه قد اسقط جزء من حقه والساقط لا يعود حسب القاعدة الفقهية .[٦٦]

ب - إن القواعد القانونية التي تعد الافصاح عن السر التجاري اساءة لإستعماله،هي قواعد قانونية مكملة لا تتعلق بالنظام العام وإنما شرعت من أجل تنظيم مصالح خاصة لفئة معينة من الافراد ، لذا فالإتفاق على ما يخالفها او يقيدها يقع صحيحا وعليه فان اتفاقيات المحافظة على السرية اذا جاءت محددة المدة تكون صحيحة .[٦٧]

ج - إن تقييد إتفاقية السرية بمدة محدد يعد بمثابة قرينة تفيد بان صاحب الحق في السر التجاري لا يرغب بالاحتفاظ بسرية الاسرار التجارية التي يحوزها فيلزم الطرف الاخر الذي اطلع على السر التجاري بالحفاظ على السر التجاري خلال المدة التي يرغب بالاحتفاظ بالسر التجاري فيها ، وعلاوة على ذلك نرى ان اتفاقية السرية المؤقتة تعد بمثابة الاذن من صاحب الحق في السر التجاري للطرف الملتزم بالحفاظ على السرية بامكانية إفشاء السر التجاري بعد إنتهاء مدة الالتزام الواردة في الاتفاقية.

وعليه فإن الغير من الممكن ان يقوم باستغلال السر التجاري عند انتهاء اتفاقية السرية ويحتج بان صاحب الحق في السر التجاري قد تنازل عن سرية سره التجاري ليدخل بذلك في الحالة الفنية السائدة ويسقط في الملك العام ، والقرينة على ذلك انه كان قد أقت اتفاقية السرية التي ابرمها مع الغير الذي اطلع على السر التجاري .

---

[66] انظر نص المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني . كذلك انظر نص المادة ٥٨ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ .ونص المادة الثانية من القسم الاول من القانون الموحد للاسرار التجارية الامريكي الموحد.
كما تقرر المدونة الامريكية للمنافسة غير المشروعة لسنة ١٩٩٥ في الفقرة الثانية من القسم الاربعين مسؤولية كل من " ١-... ٢ - استعمل او افشى السر التجاري العائد للغير دون موافقة (اذن) منه وكان هذا الشخص وقت الافشاء او الاستعمال :-
أ - يعلم او لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها هي سر تجاري تحت ظروف او احوال تقيم عليه واجب الحفاظ على الثقة المقرر على الشخص وفق التحديد الوارد في القسم ٤١ (القسم الخاص بالمقصود بواجب الثقة).
ب- يعلم او لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها اسرار تجارية وتم الحصول عليها بوسائل غير مشروعة وفق التحديد الوارد في القسم ٤٣ (بشان المقصود الوسائل غير المشروعة) .
ت - يعلم او لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها هي اسرار تجارية ويكون قد تحصل عليها من قبل او من خلال شخص حصل عليها بطرق غير مشروعة وفق ما تقرره المادة ٤٣ ."

[67] حسن محيو وسامي منصور ، محاضرات في المدخل الى علم القانون/ القانون ،الجزء الاول (ب.ن) ط ٢ ، ١٩٩٤، ص.ص ٥٨ – ٦٤ .

اما عن موقف التشريعات المقارنة من اتفاقيات السرية نجد ان قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني لم ينص بشكل صريح على هذا النوع من الاتفاقيات وانما جعل الاخلال بالعقود بشكل عام صورة من صور المنافسة غير المشروعة دون ان يتطرق الى اتفاقيات السرية التي تبرم بين صاحب الحق في السر التجاري والغير ، وذلك كما ذكرنا سابقا كون هذه العلاقات غير محصورة ضمن نطاق معين فيكون من الافضل عدم حصرها ،وعلى نفس الطريق سار المشرع المصري تقريبا في الباب الثالث من قانون حقوق الملكية الفكرية وتحديدا ما جاء في البند الثالث من المادة (٥٨) والتي تنص على بعض الافعال التي تشكل منافسة غير مشروعة ومن ضمنها قيام احد المتعاقدين فى عقود سرية المعلومات بافشاء ما وصل الى علمه من الاسرار . اما قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد فقد نص في المادة الثانية من القسم الاول على الافعال التي تشكل اعتداءاً على السر التجاري ومن بين هذه الافعال ما ورد في الفقرة الثانية من هذه المادة وهو إفشاء او استخدام السر التجاري العائد للغير دون موافقة صريحة أو ضمنية إذا تم ذلك من قبل شخص استخدم وسائل غيرمشروعة لمعرفة السر التجاري ، او علم بالسر التجاري او كان بمقدوره ان يعلم ان مصدر علمه بالسر التجاري وقت الافشاء قد تم في ظروف توجب الحفاظ على السرية او الحد من استخدام السر التجاري. او انه قد تم من قبل شخص عليه واجب الحفاظ على السرية او الحد منه .

وعطفا على ذلك فإن القواعد العامة الواردة في التشريعات المقارنة وكذلك التشريعات المتعلقة بالعمل لم تترك هذا الامر دون تنظيم فقد نصت المادة ٥/٨١٤ من القانون المدني الاردني وتحت عنوان (التزامات العامل) بانه يجب على العامل المحافظة على اسرار صاحب العمل حتى بعد انقضاء عقد العمل، كما جاءت المادة ١٩/ ب من قانون العمل الاردني تاكد على ضرورة المحافظة على الاسرار التجارية لصاحب العمل وعدم افشائها باي صورة من الصور.[٦٨]

كما جاء المشرع المصري واكد على ضرورة التزام العامل بالمحافظة على اسرار صاحب العمل وذلك بالحكم التي اورده في نص المادة (٦٨٥/ د) من القانون المدني وأكد عليه في البند التاسع من المادة ٥٦ من قانون العمل التي تناولت واجبات العامل،وذلك من خلال وضع التزام على العامل بالحفاظ على

[68] تنص المادة ٥/٨١٤ من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ بانه يجب على العامل " ان يحتفظ باسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية ولو بعد انقضاء العقد وفقا لما يقتضيه الاتفاق او العرف " كما تنص المادة ١٩/ب من قانون العمل الاردني رقم ٨ لسنة ١٩٩٦ وتعديلاته على " على العامل " المحافظة على اسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية وان لا يفشيها باي صورة من الصور ولو بعد انقضاء عقد العمل وفقا لما يقتضيه التفاق او العرف " .

اسرار العمل بعدم افشائه للمعلومات السرية المتعلقة بالعمل اذا كانت هذه المعلومات تحمل طابع السرية بطبيعتها،او كانت كذلك سندا للتعليمات الكتابية التي يصدرها صاحب العمل .[٦٩]

وفي صدد الحديث عن موقف المشرع الامريكي نجد انه لا يقر قانونا فيدراليا ينظم العمل في الولايات المتحدة الامريكية ، وحتى على صعيد الولايات فان معظم الولايات لا تقر قانونا خاصا ينظم العمل وانما يعتمد لتنظيم شؤون العمل على العقود التي يبرمها اصحاب العمل مع العاملين لديهم .ومن الجدير بالذكر ان القسم (٤٢) من هذه مدونة المنافسة غير المشروعة يقرر حكما متعلقا بمسؤولية العامل سواء اكان على رأس عمله ام عاملاً سابقاً ، حيث يتمثل في ان العامل الحالي او السابق الذي يفشي او يستخدم سرا تجاريا مملوكا لرب العمل الحالي او رب العمل السابق ويخل بواجب الثقة (السرية) يكون محلا للمسؤولية القانونية عن الاعتداء على السر التجاري [٧٠].

وقضي في الولايات المتحدة الامريكية عام ١٨٦٨ في احد الدعاوى التي تتعلق باتفاقية مع موظف سابق تتضمن التزامه بعدم إفشاء الاسرار التجارية التي يعلم بها خلال عمله لدى المدعي ،وقد دفع المدعى عليه بأن المعلومات التي تتعلق بتبني آليات خاصة بالتصنيع ليست اسراراً نتيجة لشيوعها بين العمال الأخرين ومعرفتهم بها . الا ان المحكمة رفضت هذا الدفع وأكدت أن مقدار ما بذله رب العمل من اموال ووقت من اجل تطوير المعلومات المتعلقة بالعملية التصنيعية تجعلها من الاسرار التجارية ، ولا تفقدها هذه الصفة لمجرد علم العمال بها ولا تبرر إفشاءها الى الغير باعتبار ان العمال ملتزمين بالحفاظ على السرية وايضاً لا تفقد السرية حتى بالافشاءالى من يعلم تطبيقها .[٧١]
وفي قضية اخرى امام القضاء الامريكي [٧٢] تتلخص وقائعها في ان احد الشركات اقامت دعوى ضد احد العمال السابقين بالشركة لمنعه من استعمال طريقة خاصة بانتاج الجلد الصناعي، وادعت الشركة ان هذه الطريقة تشكل احد الاسرار التجارية التي تمتلكها ،وحكمت المحكمة لصالح الجهة المدعية ولكن ليس على اساس ان المدعية تمتلك السر التجاري (نظرية الملكية) وإنما على اساس ان العلاقة بين رب

---

[69] ينص القانون المدني المصري رقم ١٣١ لعام ١٩٤٨ في المادة ٦٨٥ /د انه يجب على العامل " ان يحتفظ بالاسرار الصنعية والتجارية " .كما جاءت المادة ٥٦ في البند التاسع من قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ تنص على " يجب على العامل.... " أن يحافظ على أسرار العمل، فلا يفشي المعلومات المتعلقة بالعمل متى كانت سرية بطبيعتها أو وفقا للتعليمات الكتابية الصادرة من صاحب العمل ".

[70] يجري نص القسم ٤٢ من مدونة المنافسة غير المشروعة الامريكية بالانجليزية على النحو التالي :-

"An employee or former employee who uses or discloses a trade secret owned by the employer or former employer in breach of a duty of confidence is subject to liability for appropriation of the trade secret under the rule stated in § 40".

[71] Peaboey. V. Norfolk . M.mass-452 (1868)

[72] E.I .dePont de Nemours Powder Co., v . Masland . Supreme Court of the United States, 244 U.S. 100,(1917).
مشار له في ٢٠٣ William H. Francis and Robert C. Collins,ib id .Pa

العمل والعامل هي علاقة ثقة يجب على العامل الحفاظ عليها وان لا يتعمد إساءة استغلال الثقة التي وضعت فيه .

ونجد ان القضاء الامريكي يؤسس حماية السر التجاري ضد الافشاء في علاقات العمل على اساس ان هناك علاقة ثقة بين رب العمل والعامل وأن الاخلال بها يشكل اعتداءاً على السر التجاري .

اما مدونة المنافسة غير المشروعة الامريكية لعام ١٩٩٥ تنص في الفقرة الأولى القسم ٤١ على واجب الشخص الذي يعلم بالسر التجاري (اي الذي يفشى اليه) بالحفاظ على الثقة تجاه مالك السر التجاري في العديد من الحالات ومن بينها ان يكون الشخص المفشى له او المطلع على السر التجاري قد صدر عنه تعهد بالحفاظ على السرية سابق لإفشاء السر التجاري .[٧٣]

ومن خلال ما جاء في المادة ٥٦ من قانون العمل المصري نرى ان المشرع قد وضع التزاما على العامل مفاده الحفاظ على جميع اسرار العمل ،وبغض النظرعن نوعها سواءا أكانت تجارية ام صناعية او في اي مجال من المجالات .كما نلاحظ أن المشرع قد جعل من طبيعة المعلومات التي يطلع عليها العامل قرينة على سريتها متى كانت هذه المعلومات تحمل طابع السرية بطبيعتها، وذلك دون ان يكون رب العمل ملزما باصدار تعليمات كتابية يشعر فيها العامل بسرية تلك المعلومات التي اطلع عليها من خلال العمل،ومفاد هذا انه لا يمكن للعامل الذي افشى اسرار صاحب العمل السرية بطبيعتها ان يدفع بعدم العلم بسرية هذه المعلومات نتيجة لعدم اعلامه بسرية هذه المعلومات من جانب صاحب العمل .[٧٤]

ومن العلاقات التي يدخل بها صاحب الحق في السر التجاري مع الغير ويكون مضطرا للكشف عن اسراره التجارية او يخشى من اكتشافها كاملة او التعرف على اجزاء منها،دخول صاحب الحق في السر التجاري مع جهات معينة بعقود بغية صيانة المعدات أوالآلات المستخدمة في المنشأة صاحبة الحق في السر التجاري، اذ من الممكن لمثل هذه الجهات الكشف عن السر التجاري من خلال هذه الآلات والمعدات المستخدمة في الصناعة التي يستخدم فيها السر التجاري، وكذلك الجهات التي تقوم بتوريد المواد لهذه المنشأة ، فمن الممكن التعرف على السر التجاري من خلال معرفة المواد التي تستخدمها المنشأة الحائزة للسر التجاري سيما اذا كان السر يتعلق بخلطة معينة، كما هو الحال بالنسبة للخلطة

---

[73] ينص القسم ٤١ من مدونة المنافسة غير المشروعة الامريكية على انه :-

"A person to whom a trade secret has been disclosed owes a duty of confidence to the owner of the trade secret for purposes of the rule stated in § 40 if: (a) the person made an express promise of confidentiality prior to the disclosure of the trade secret; or (b) the trade secret was disclosed to the person under circumstances in which the relationship between the parties to the disclosure or the other facts surrounding the disclosure justify the conclusions that, at the time of the disclosure، (١) the person knew or had reason to know that the disclosure was intended to be in confidence, and (2) the other party to the disclosure was reasonable in inferring that the person consented to an obligation of confidentiality."

[74] عصام انور سليم ، اصول قانون العمل الجديد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص ٥٦ .

السرية لشركة كوكا كولا، وكذلك هو الحال بالنسبة للشركات التي تقوم بتقديم بعض الخدمات ،مثل الاستشارات الهندسية او الادارية اوالمالية أوالتسويقة اوفي غيرها من المجالات، أو تلك الجهات التي تقوم بإجراء الابحاث والدراسات والتجارب لصالح المنشأة صاحبة الحق في السر التجاري. [٧٥]

اما عن اتفاقيات السرية في اطار علاقات الترخيص فانه لا بد لصاحب الحق في السر التجاري من اللجوء الى ابرام مثل هذه الاتفاقيات مع الجهة الراغبة بالحصول على ترخيص معين ومراعياً عدة اعتبارات سنبينها تالياً .

يعدالكشف عن السر التجاري خلال مرحلة التفاوض من اخطر المراحل التي يخشى كشف السر التجاري اثناؤها دون ان يكون هناك التزام يضمن عدم قيام الجهة طالبة الترخيص بالحفاظ على السرية، سيما وان صاحب الحق في السر التجاري غالبا ما يكون مضطرا للكشف عن سره التجاري محل عقد الترخيص ،او على الاقل عن جزءا منه امام الجهة طالبة الترخيص وذلك ليتمكن من تسويقه بشكل ملائم امام هذه الجهة بالاضافة لضرورات فهم الجهة طالبة الترخيص للطبيعة التقنية للسر التجاري وكذلك لتمكنها من تقييمه من الناحيتين الفنية والتجارية ومعرفتها فيما اذا كان من الممكن ان يحقق لها نفعا ما ام لا، لذا لا بد من ابرام اتفاقية سرية او ما يسمى عادة في هذه الحال (بمذكرة تفاهم) خلال مرحلة المفاوضات التي تجري مع الجهة طالبة الترخيص، وذلك لضمان عدم قيام الجهة طالبة الترخيص من افشاء السر التجاري محل المفاوضات في حال عدم التوصل الى اتفاق بالترخيص بين صاحب الحق في السر التجاري والجهة طالبة الترخيص، ويرى احدهم انه يمكن حماية الحق في السر التجاري خلال مرحلة التفاوض على اساس المسؤولية التقصيرية الا ان هذا الامر ان تحقق فيكون صعب الاثبات . [٧٦]

وفي حال توصل الطرفين الى اتفاق وأبرما عقد ترخيص، فان اتفاق السرية يكون على شكل اتفاقية خاصة بهذا الشأن تلحق بعقد الترخيص ،او أن يدرج الاتفاق ضمن عقد الترخيص ، مع مراعاة ان يكون اتفاق الترخيص محدد بمدة تتناسب وطبيعة السر التجاري اذا كان من الأسرار التي لها عمرا زمنيا مفترضا بمروره تفقد قيمتها التجارية كما هو الحال في الخطط التسويقية والانتاجية ،اما اذا كان من الاسرار التي لا يتوقع لها عمرا زمنيا او تعتمد عليها المنشأة حائزة السر كليا كما هو الحال في السر التجاري لشركة كوكا كولا المتعلق بخلطتها السرية فانه يجب ان يكون اتفاق السرية لمدة طويلة جدا

[75] جلال وفاء محمدين ، المرجع السابق ، ص ٢٣ .
[76] انظر . محسن شفيق ، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية ،مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ١٩٨٤ ، ص ٦١.

اومفتوحة تقترن بفقدان السر التجاري لقيمته القانونية والتجارية نتيجة لافتقاره لأحد الشرائط القانونية اللازمة لحمايته كسر تجاري.

لكن السؤال الذي يثورهنا، ما هو الحكم فيما لو تحصلت جهة ما على السر التجاري من صاحب الحق في السر في إطار علاقة ما ولم توقع اتفاقية سرية بين الطرفين، ومن ثم افشت السر للغير؟ كما لو قامت جهة ترغب بالحصول على ترخيص من صاحب الحق في السر بإفشاء السر التي اطلعت عليه اثناء المفاوضات التي دارت بينها وبين صاحب السر، ولم تبرم اتفاقية سرية بين الطرفين؟؟ فهل من الممكن لصاحب السر التجاري مقاضاة هذه الجهة التي قامت بإفشاء السر؟ وما هو الاساس القانوني الذي سيؤسس عليه دعواه في ظل عدم توصل الاطراف الى عقد ترخيص؟ .

وسنجيب على هذه التساؤلات من خلال بحث الاثار المترتبه على غياب عقد المحافظة على السرية تاليا .

ثانياً : الآثار المترتبه على غياب عقد المحافظة على السرية

تنص مدونة المبادئ القضائية عن الاضرار لسنة ١٩٣٩ (Restatement of Torts) في القسم ٧٥٧ على ما يلي

" [٧٧] يسأل كل من يفشي او يستعمل سرا تجاريا يخص الغير بدون حق اذا :

١. كشف السر بأساليب غير سوية ، او
٢. كان افشاء السر او استعماله يشكل خرقا للثقة التي اودعها فيه الغير عندما افضى اليه بالسر"

من خلال هذا النص وتحديدا ما ورد في البند الثاني، نجد ان المشرع الامريكي يقيم المسؤولية على الغيرالذي يفشي السر التجاري او يستعمله بصورة تؤدي الى خرق الثقة التي اودعها فيه صاحب السر.

وتعرف هذه النظرية في النظام القانوني الامريكي (بنظرية علاقة الثقة)،وهي من اقدم الاسس التي قامت عليها حماية الاسرار التجارية في الولايات المتحدة الامريكية ،ومفاد هذه النظرية هو أن الجهة

---

[77] يجري نص القسم ٧٥٧ من مدونة المبادئ القضائية عن الاضرار لسنة ١٩٣٩ باللغة الانجليزية على النحو التالي :

"One who discloses or uses another s trade secret, without aprivilege to do so,is liable to the other if :

I. He discovered the secret by improper means,or
II. His disclosure or use constitutes a breach of confidence reposed in him by the other in disclosing the secret to him ...
"

التي تطلع على السر التجاري وكانت تربطها بصاحب الحق في السر أية علاقة تملي على الجهة المطلعة واجب الحفاظ على السر التجاري او يستفاد من هذه العلاقة انه كان عليها واجب الحفاظ على السر التجاري عن طريق عدم افشاؤه أواستغلاله خارج نطاق هذه العلاقة، لجني ميزات معينة أو للإضرار بصاحب السر التجاري.[٧٨]

ويفترض وجود هذه العلاقة اذا ما قام صاحب الحق في السر التجاري باطلاع جهة ما على سره التجاري ضمن علاقه يفترض من خلالها ان الطرف الاخر امين على هذا السر وانه لن يقوم بالاعتداء عليه باي صورة من الصور،[٧٩] ومن هذه العلاقات على سبيل المثال لا الحصر علاقة رب العمل بالعامل، فعندما يطلع صاحب العمل العامل على اسراره التجارية فانه يثق فيه ويأتمنه على هذه الاسرار ولو لم يكن هناك اتفاق سرية بينهما يلزم العامل بالحفاظ على الاسرار التجارية التي اطلع عليها من خلال عمله لدى صاحب السر،ومن الامثلة ايضا علاقة صاحب السر التجاري بالمرخص له او الجهة الراغبة في الحصول على ترخيص باستعمال او استغلال السر التجاري،فعندما يقوم صاحب السر التجاري باطلاع مثل هذه الجهات على سره التجاري فانه أيضا يفترض فيهم الثقة والامانة على الاسرار التي تم اطلاعهم عليها ولا يتوقع منهم الاعتداء عليها من خلال افشائها للغير أو استغلالها من قبلهم ، ولا يمكن حصر علاقات الثقة في علاقات معينة،وإنما كل علاقة بين صاحب السر التجاري والغير، يقوم صاحب السر من خلال هذه العلاقة باطلاع هذا الغير على اسراره التجارية مفترضا فيه الحفاظ على هذه الاسرار، تعد علاقة من علاقات الثقة ،وفي احد القضايا المعروضة على القضاء الامريكي[٨٠] وتتلخص وقائعها في ان احدى الشركات (Dravo) التي تعمل في مجال النقل أبدت رغبتها في شراء مصنع للحاويات (Smith)، ونظراً لما أبدته الشركة الراغبة في الشراء من جدية في نيتها لشراء المصنع قامت الشركة مالكة المصنع بالافصاح عن معلومات تفصيلية عن النشاط تتضمن الوصف التفصيلي والتصاميم والنماذج المتعلقة بالحاويات ،بالاضافة لقوائم العملاء ووكلاء الشركة الحاليين والمتوقعين في المستقبل ، وكذلك سمحت الشركة الصانعة لمندوبو الشركة الراغبة بزيارة المصنع ومشاهدة عمليات التصنيع ، الا انه وفي نهاية الامر فشلت المفاوضات بين الطرفين و لم يتم الاتفاق بينهما .وبعد ذلك شرعت الشركة التي كانت ترغب بالشراء بتصنيع حاويات تماثل الحاويات التي كانت تنتجها الشركة المصنعة (سميث) ، مع ادخال بعض التحسينات عليها ، مما ادى الى تراجع مبيعات الاخيرة بشكل كبير

[78] جلال وفاء محمدين ، المرجع السابق .ص ٥٨

[79] Franke Henning . ib id . Pa .167.

[80] United States Court of Appeals, Seven Circuit, 1953,203 F. 2d 369 . مشار لذلك في حسام الدين الصغير ، المرجع السابق . ص ٨١

وتعرضها الى خسائر فادحة ادت الى توقفها، وعلى اثر ذلك رفعت شركة (سميث) دعوى ضد شركة (دارفو) تطلب فيها استصدار امر قضائي لمنع شركة (دارفو) من إستغلال الأسرار التجارية التي حصلت عليها ، وذلك على أساس ان الشركة المدعية افشت اسرارها التجارية للمدعى عليها تحت احد علاقات الثقة اثناء المفاوضات التي جرت بينهما لشراء المصنع ، وكان عليها الحفاظ على هذه الاسرار وعدم اساءة استغلالها حيث انها مؤتمنة عليها .

ودفعت شركة (دارفو) بان هذه المعلومات والمعارف الفنية المستخدمة في انتاج الحاويات ليست سرية حيث ان مصنع سميث انتج العديد من الحاويات وطرحها في السوق واصبح من السهل التعرف على مكوناتها وطريقة صنعها ، وانكرت انها تحوز قوائم العملاء التي تخص لشركة سميث .الا ان الدائرة السابعة لمحكمة الاستئناف الامريكية رفضت هذا الدفع على اساس ان التصاميم التفصيلية والرسومات الهندسية للحاويات لم ينشر عنها ، وان الكشف عن السر الصناعي المتعلق بالحاويات يحتاج الى جهد كبير للتعرف على مكوناتها ورسوماتها ،وهو ما لم تقم به الشركة المدعى عليها ، حيث انها حصلت على المعلومات والمعارف المستخدمة في صنع الحاويات بالاضافة الى قوائم العملاء اثناء المفاوضات وفي اطار علاقة ثقة .

وفي قضية اخرى عرضت على القضاء الامريكي تتعلق بالتعويض عن الضرر الناشئ عن الاعتداء على سر تجاري من قبل احد المنافسين والمتصل بتصميم (مضخة) والذي تم نسخه من قبل احد الفنيين. وفي هذه القضية رفضت المحكمة دفاع المدعى عليه بأن الالتزام بالسرية ينحصر بين الشخص وبين من له علاقه مباشرة بمالك السر التجاري ، وقررت ان مثل هذا الواجب يمتد الى الاطراف الذين لا يكونوا بخدمته او على علاقات شراكة معه، ومع ان المحكمة تقر بامكانية ان ينتقل السر ويكتسب عن طريق الهندسة العكسية ، الا انها وبالنظر الى حقائق هذه الدعوى بالذات وجدت ان المدعى عليه قد توصل الى السر وعرف به عن طريق وسائل غير مشروعة.[٨١]

ويستفاد من الحكمين السابقين انه لا يشترط لقيام علاقة الثقة والتزام الجهة المطلعة على الاسرار التجارية بالحفاظ عليها ان يكون هناك عقد ما بين الاطراف، كعقد الترخيص او عقد العمل فكما ذكرنا سابقا ان علاقة الثقة من الممكن ان تنشأ كلما يطلع صاحب السر التجاري الغير على اسراره ويفترض

---

[81] Tabor V. Hoffman ١١٨ N.Y 30,23, .

الثقة فيه وانه سوف يحافظ على السر، فعلاقة الثقة تبدأ منذ إطلاع الغير على السر التجاري، بصرف النظر عن وجود عقد ام لا .

كما نلاحظ أنه لا يمكن الاستناد الى نظرية الثقة اذا لم يكن هناك اية علاقة بين صاحب السر التجاري والغير من خلالها علم الغير بالسر التجاري ، كأن يكون تم الحصول على هذه الاسرار عن طريق التجسس او السرقة او باي وسيلة اخرى غير مشروعة، فنلاحظ هنا ان الحصول على الاسرار التجارية من خلال علاقات الثقة يتم بوسيلة مشروعة وبرضاء صاحب السر التجاري، ومن ثم يتم الاعتداء عليها بالافشاء او الاستغلال او الاستعمال ،وعليه فأنه في الحالات التي يتم الحصول على الاسرار التجارية بوسائل غير مشروعة لا يمكن ان تؤسس حماية السر التجاري على نظرية علاقة الثقة لإنعدام وجود علاقة ثقة بين صاحب السر والغير الذي اعتدى على السر التجاري .

وبناءا على ما تقدم وفي اطار الاجابة عن التساؤل الذي طرحناه مؤخرا، نجد انه من الممكن ان يقوم صاحب السر التجاري بمقاضاة اي جهة تقوم بإفشاء سره التجاري التي اطلعت عليه اثناء المفاوضات التي اجريت بشأن الحصول على ترخيص باستعمال هذا السر، سواء تم التوصل الى عقد ترخيص ام لم يتم التوصل ،ومن الممكن ان يتم مقاضاة اي جهة تحصلت على سر تجاري في اطار علاقة من علاقات الثقة وذلك استنادا الى القسم ٧٥٧ من مدونة الفعل الضار في النظام القانوني الامريكي .

وقد يتبادر الى الاذهان ان نظرية علاقة الثقة تنطوي على مبالغة في حماية صاحب السر التجاري،انطلاقا من ان صاحب السر التجاري لا بد له من ان يقوم بالاجراءات القانونية اللازمة للحفاظ على اسراره التجارية من الاعتداء عليها والا كان مقصرا، سيما اذا ما عملنا القاعدة الفقهية التي تقول (المقصر اولى بالخسارة) ، فنجد ان صاحب السر التجاري اذا لم يقم بإتخاذ الاجراءات الكفيلة بالحفاظ على سره التجاري فيكون مقصرا في حق نفسه وبالتالي هو اولى بالخسارة .

الا اننا نرى ان الحق في السر التجاري من الحقوق الحساسة وغالبا ما يؤدي الاعتداء عليها الى زواله كليا او التسبب في اضرار فادحة لصاحبه لا يمكن تداركها،وقد يحدث ذلك فقط نتيجة لاتصال علم الغير بها بأي صورة من الصور، ويعود ذلك في ان هذا الحق لا يستند في حمايته الى تسجيله لدى جهة ما من الجهات المختصة كما هو الحال في حقوق الملكية الفكرية الاخرى التي تتطلب التسجيل لحمايتها

،وإنما يستند حق السر التجاري في حمايته الى سرية المعلومات، فإذا ما زالت السرية عنها فقدت الاساس القانوني لحمايتها ودخلت في الملك العام،الامر الذي يهدد وجود هذا الحق باكمله،وانطلاقا من هنا تذهب التشريعات الى اعمال نظرية علاقة الثقة من اجل حماية الاسرار التجارية سيما اذا ماعلمنا ان صاحب الحق في السر التجاري يبذل الوقت والجهد والمال في سبيل الحصول على الاسرار التجارية التي تعطيه ميزة تنافسية على منافسيه في السوق فيكون ليس من العدل ان يهدر الحق في السر التجاري اذا ما قام صاحبه بإطلاع احد الجهات عليه في اطار علاقه من العلاقات التي يفترض فيها صاحب السر الثقة في الطرف المطلع ، الى جانب ان العلاقات التجارية تتطلب السرعة والائتمان ويفترض فيها ذلك دائما .

كما نجد ان المشرع الاردني قد تبنى نظرية علاقة الثقة كوسيلة لحماية الاسرار التجارية التي يقوم صاحب السر التجاري باطلاع الغير عليها بصفته مؤتمنا عليها وذلك واضح من الفقرة (٢/ب) من المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية اذ جاءت الفقرة ب تنص على " لغايات تطبيق احكام الفقرة (أ) من هذه المادة يعتبر مخالفا للممارسات التجارية الشريفة على وجه الخصوص ما يلي:

١-الإخلال بالعقود.

٢-الإخلال بسرية المعلومات المؤتمنة أو الحث على الإخلال بها." [٨٢]

ومن هذا النص نلاحظ ان المشرع الاردني اعتبر ان الاخلال بسرية المعلومات التي اطلع عليها الغير وهو مؤتمن عليها مخالفة للممارسات التجارية الشريفة،وتقيم على فاعلها المسؤولية القانونية عن القيام باحد افعال المنافسة غير المشروعة،كما نجد ان المشرع الاردني لم يكتف فقط باعتبار الاخلال بسرية المعلومات احد افعال المنافسة غير المشروعة،وإنما عد أيضا الحث على الاخلال بهذه المعلومات فعلا مخالفا للممارسات التجارية الشريفة، ومن الجدير بالذكر ان القضاء الاردني يخلو من اية احكام بهذا الشأن،وكذلك لم نجد احدا من الفقه قد تناول هذه المادة بالبحث والتحليل من قريب او بعيد .

اما بالنسبة لموقف المشرع المصري من هذه المسألة، فلا نجد في الباب الذي ينظم المعلومات غير المفصح عنها في قانون حماية الملكية الفكرية ما يشير صراحة الى انه يأخذ بنظرية علاقة الثقة كأحد وسائل حماية الاسرار التجارية ،اذ جاء نص المادة ٥٨ من قانون حماية الملكية الفكرية وعددت ست

82 انظر نص الفقرة (أ) من المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني .

حالات واعتبرتها من الافعال المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة ولم يرد من ضمن هذه الحالات ما يشير الى الاخلال بعلاقة الثقة،وانما ورد في البند الثاني من المادة ٥٨ النص على اعتبار تحريض العاملين على افشاء المعلومات السرية التي تحصلت الى علمهم بحكم وظيفتهم من احد الافعال المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة،ونلاحظ ان علاقة العاملين برب العمل تعتبرمن اهم الامثلة على علاقات الثقة،الا ان المشرع المصري لم يعتبر ان قيام احد العاملين باساءة استخدام هذه المعلومات فعلا من الافعال المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة، وانما اعتبر التحريض على ذلك الفعل هوالذي يشكل منافسة غير شريفة .[٨٣]

الا انه لا يمكن ان ننكر ان من الممكن ان يأخذ القضاء المصري بنظرية علاقة الثقة من خلال اعتبار الاخلال بها يشكل أحد الافعال التي تشكل منافسة غير مشروعة، سيما وان نص المادة ٥٨ من قانون حماية الملكية الفكرية لم يرد على سبيل الحصر وانما ورد على سبيل المثال وهو ما يستفاد من عبارة " تعد الافعال الاتية على الأخص متعارضة ... " الواردة في متن هذه المادة، كما اننا نعلم جيدا ان افعال المنافسة غير المشروعة لا يمكن حصرها بأفعال محددة،فنلاحظ ان اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام ١٨٨٣، وكافة التشريعات الوطنية التي تفرد قوانين خاصة بالمنافسة غير المشروعة لم تحدد الافعال التي تشكل منافسة غير مشروعة على سبيل الحصر وانما تذكرها على سبيل المثال لا أكثر .[٨٤]

ويظهر لنا مما سبق ان الهدف من عقود السرية في مثل هذه الاوضاع لا يتمثل في الحيلولة دون توصل الغير للاسرار التجارية لان هذا الغير (المطلع)اطلع على الاسرار بموافقة صاحب السر، وإنما يظهر لنا جليا ان الهدف يتبلور في عدم افشاء الاسرار التجارية من جانب الجهة المطلعة على هذه الاسرار،لذا سعت التشريعات المقارنة الى حماية الاسرار التجارية في مثل هذه الاوضاع حتى في ظل غياب اتفاق سرية يلزم الجهة المطلعة على السر بالحفاظ عليه وعدم افشاؤه للغير،وذلك ليس مبالغة من هذه التشريعات في حماية السر التجاري،وانما لان الحكمة تقتضي ان يضع القانون لكل حق يمنحه وسائل كافية لحمايته من اي اعتداء قد يتعرض له،سيما وان الحق في السر التجاري حق ذو طبيعة خاصة، يستمد حمايته من محله،وليس من حيازته او تسجيله لدى جهة ما،لذا فإن الاخلال بعقود السرية في جميع الانظمة القانونية المقارنة لا يقيم المسؤولية العقدية فقط عند الاخلال بها،وانما يقيم ايضا

---

[83] انظر نص البند الثاني من المادة ٥٨ من قانون حماية الملكية الفكرية .

[84] انظر نص المادة ١٠ (ثانيا) من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣ .

مسؤولية الطرف الذي يخل بمثل هذه العقود عن المنافسة غير المشروعة،باعتبار ان الاخلال بعقود السرية يشكل فعلا من افعال المنافسة غير المشروعة وذلك بنص القانون [٨٥] ، اما اذا لم توجد مثل هذه العقود بين صاحب السر التجاري ومن اطلع عليه في اطار احد علاقات الثقة والإئتمان، فإنه يكون مسؤولا عن افشاء هذا السر اواستغلاله اذا ما قام بذلك،وذلك سندا لحكم البند الثاني من القسم ٧٥٧ من مدونة المبادئ القضائية عن الاضرار لسنة ١٩٣٩ من النظام القانوني الامريكي،وكذلك سندا لنص المادة (٦/ب/٢) من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني ، والبند الثاني من المادة ٥٨ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري اللذان يعدان كل اخلالاً بسرية المعلومات المؤتمنة اوالحث على الاخلال بها، فعلا من افعال المنافسة غير لمشروعة .

الفرع الثاني

عقد الإمتناع عن المنافسة

هو عقد يلجأ صاحب الحق في السر التجاري لابرامه مع الجهات التي يضطر لإفشاء السر التجاري امامها،وبمقتضاه تلتزم الجهة المطلعة بعدم منافسة صاحب الحق في السر التجاري من خلال استخدام او استغلال السر التجاري، ويكون هذا الالتزام عادة محدد من حيث الزمان والمكان والمحل .

عالجت التشريعات المقارنة عقود عدم المنافسة من خلال القواعد العامة والقوانين الناظمة للعمل، ومن اهم الملاحظات التي يجب التنويه لها في هذا الصدد ان هذه التشريعات عندما قامت بتنظيم هذا النوع من العقود، عمدت الى تنظيمه من زاوية واحده تتعلق بابرام هذه العقود في اطار علاقات العمل، وبنظرها الى ان هذه العقود انما تبرم من اجل منع العامل من منافسة صاحب العمل من خلال انشاؤه لمنشأة تعمل في ذات المجال التي تعمل به منشأة صاحب العمل،او حتى الدخول في شراكة في احد المنشآت العاملة في ذات المجال، وسنقوم بداية بعرض للقواعد والاحكام الناظمة لهذه العقود التي جاءت بها القواعد العامة وقوانين العمل في التشريعات المقارنة في إطار علاقات العمل (أولاً)، ومن ثم سنبين أوجه الاختلاف بين اتفاقيات عدم المنافسة التي نظمتها القواعد العامة وتشريعات العمل في إطار علاقات العمل ،واتفاقيات عدم المنافسة في اطار حماية الاسرار التجارية (اتفاقيات عدم الاستغلال) (ثانياً) .

---

[85] انظر نص الفقرة (ب) من المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني .

أولاً : اتفاقيات عدم المنافسة في إطار علاقات العمل .

نظم القانون المدني الاردني في المادتين(٨١٨ و ٨١٩) ، والقانون المدني المصري في المادتين (٦٨٦ و٦٨٧)،[٨٦] اتفاق عدم منافسة العامل لرب العمل ،اذ تقرر المادتين(٨١٨) من القانون الاردني و(٦٨٦) من القانون المدني المصري مشروعية إتفاق عدم المنافسة اذا ما ماتوافرت فيها ثلاثة شروط اساسية،الأول يتمثل بوجود مصلحة مشروعة لرب العمل في اشتراط عدم المنافسة ،وتتحقق هذه المصلحة اذا كانت طبيعة العمل الذي كان يقوم به العامل يسمح له بالإطلاع على اسرار رب العمل ومعرفة عملاء المنشأة ، ويأتي هذا الشرط لضمان عدم تعسف صاحب العمل وادخال العامل في مثل هذه الاتفاقيات دون ان يكون هذا العامل قد اطلع على العمل من الناحية الفنية، ولم يكتسب اية خبرات خاصة بصاحب العمل من خلال عمله في منشأته ، فاذا لم يتوافر هذا الشرط زالت الحكمة التشريعية من وراء تقرير مشروعية مثل هذا الالتزام والمتمثلة بضمان عدم المنافسة . [٨٧]

اما الشرط الثاني الذي تشترطه التشريعات المقارنة لصحة اتفاق عدم المنافسة، يتمثل بتحديد شرط المنع من حيث الزمان والمكان والمحل (طبيعة العمل المحضور)، بالقدر الضروري لحماية مصالح صاحب العمل المشروعة ، فلا يجوز ان يكون الاتفاق بعدم المنافسة مطلقاً غير محدد بزمان معين ، فيقع هذا الشرط باطلا اذا تم اشتراطه في اتفاق عدم المنافسة كما يجب ان يكون الاتفاق محدد من حيث المكان ، فيقتصرالمنع على المكان الذي يمتد اليه نشاط صاحب العمل دون سواه ،اما بالنسبة لمحل المنع فيجب ان يكون شرط المنع من المنافسة مقتصرا على الاعمال التي يباشرها صاحب العمل او الاعمال التي لها صلة بنشاطه ، وذلك بالقدر الضروري لحماية مصالح صاحب العمل المشروعة . [٨٨]

اما الشرط الثالث والاخير فقد ورد في نص المادة ٨١٩ من القانون المدني الاردني، والمادة ٦٨٧ من القانون المدني المصري [٨٩] ومقتضاه عدم ايراد شرطا جزائيا مبالغا فيه في اتفاق عدم المنافسة ، كون ان مثل هذا الشرط يعتبر من الوسائل التي تجبر العامل على البقاء في خدمة صاحب العمل ، وفي حين يكتفي المشرع الاردني فقط بإبطال الشرط الجزائي المبالغ فيه ، في حين نجد ان المشرع المصري

---

[86] انظر نص المادة ٨١٨ من القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لعام ١٩٧٦. وكذلك نص المادة ٦٨٦ من القانون المدني المصري .
[87] انظر. غالب الداوودي ،شرح قانون العمل وتعديلاته ، ، (ط. ٣) دار وائل للنشر، عمان ، ٢٠٠٤ .ص ١٠٤ .
[88] سيد محمود رمضان ،الوسيط في شرح قانون العمل ،دار الثقافة ، عمان ، ٢٠٠٦ . ص.ص٢٦٥-٢٦٦.
[89] انظر نص المادة ٨١٩ من القانون المدني الاردني وكذلك نص المادة ٦٨٧ من القانون المدني المصري .

يبطل اتفاق عدم المنافسة باكمله بالرغم من ان الشرط الجزائي التزام تبعي، ولاتستلزم القواعد العامة لبطلان الالتزام التبعي ابطال الالتزام الاصلي والمتمثل هنا بالالتزام بعدم المنافسة .[٩٠]

وعليه فإذا ما توافرت جميع هذه الشروط في اتفاق عدم المنافسة فيعتبر هذا الاتفاق صحيح ويتوجب على العامل عدم القيام بمنافسة صاحب العمل داخل الاجل والمكان التي تم الاتفاق عليهما وذلك بعد قيامه بالاعمال التي التزم بعدم ممارستها بنفسه او عن طريق الاشتراك مع الغير في اي مشروع منافس لصاحب العمل، ورتب المشرع الاردني على الاخلال باحد هذه الشروط عدم صحتها، في حين يبقى الاتفاق بعدم المنافسة قائم. فهو التزام اصلي لا يبطل ببطلان الإلتزام المتفرع عنه ، وكذلك هو الحال بالنسبة للمشرع المصري باستثناء الجزاء المترتب على الاخلال بالشرط الثالث (الشرط الجزائي المبالغ فيه) فإنه يبطل اتفاق عدم المنافسة باكمله .

ومن الجدير بالذكر انه ومن خلال ما ورد في نص المادتين ٨١٨ من القانون المدني الاردني ، و٦٨٦ من القانون المدني المصري نلاحظ ان الالتزام بعدم المنافسة يبدأ بعد انتهاء عقد العمل،ولا يسري خلال فترة العمل، ذلك ان التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل خلال سريان عقد العمل لا يحتاج الى اتفاق صريح ، اذ يعتبر اثرا مباشرا لإلتزام العامل بالتفرغ لعمله،الى جانب انه واجب يقتضيه مبدأ حسن النية في تنفيذ عقود العمل .[٩١]

وكذلك هو الحال في القانون والقضاء الامريكي فالقاعدة العامة هي صحة اتفاق عدم المنافسة ، والاستثناء هو بطلانه ، ومرد ذلك هو أنه إذا كان اتفاق عدم المنافسة من شأنه الحد من قدرة العامل على العمل، فإن السماح له بالالتحاق بعمل في منشأة اخرى منافسة قد يكون سبباً مباشراً في تدمير منشأة صاحب العمل الاول .[٩٢]

وكما نرى فإن التشريعات المقارنة نظمت وأقرت مشروعية اتفاقيات عدم المنافسة التي تبرم بين صاحب العمل والعامل، مع أن مثل هذه الاتفاقيات تلقى معارضة شديدة من بعض الفقهاء كما أن بعض القوانين الإنجلوسكسونية تبطلها كقاعدة عامة، كونها تشكل قيوداً شديدة على العامل في كسب قوته .

---

[90] سيد محمود رمضان ، المرجع السابق ، ص. ٢٦٧ .
[91] علي العريف ، شرح تشريع العمل في مصر ، (ب.ن)، ١٩٥٥. ص ٢٩٢ .
[92] جلال وفاء محمدين ، المرجع السابق .ص ٣٣ .

ومن خلال الاطلاع على النصوص الناظمة لاتفاقيات عدم المنافسة في اطار علاقات العمل في التشريعات المقارنة السالف ذكرها،نجد انها نظمت اتفاقيات عدم المنافسة التي تمنع على العامل القيام ببعض الاعمال التي من شانها ان تشكل منافسة لمنشأة رب العمل،علما ان هذه الاعمال مشروعة في اصلها،ولا تشكل احد افعال المنافسة غير المشروعة، وانما يتم منعها بموجب اتفاق بين العامل ورب العمل ، وهذا واضح من خلال النصوص الواردة في القانونين المدنيين الاردني والمصري، فقد نظمت هذه النصوص اتفاقيات عدم المنافسة في اطار علاقات العمل،اذ نصت على جواز اتفاق رب العمل والعامل ،على عدم قيام العامل الذي يطلع على اسرار رب العمل ويعرف عملائه بحكم العمل بمنافسة رب العمل او الاشتراك في عمل او(مشروع) ينافسه بعد انتهاء عقد العمل [93] ، فلم يتحدث النص عن الاتفاق على عدم استغلال الاسرار التي اطلع عليها العامل اثناء عمله، وإنما يتحدث فقط عن جواز الاتفاق على عدم قيام العامل بمنافسة رب العمل من خلال القيام بمشاريع منافسة او الاشتراك بمثل هذه المشاريع،ومن امثلة المشاريع المنافسة،المشاريع المماثلة لمشروع رب العمل او الاعمال التي لها صلة بنشاطه.

ومن الجدير بالذكر اننا نرى ان التشريعات المقارنة لم تعالج اتفاقيات عدم المنافسة بشكل عام،وإنما قامت بتنظيمها فقط في اطار علاقات العمل،علما ان هذه الاتفاقيات لا تبرم فقط بين اصحاب العمل والاشخاص العاملين لديهم، وانما قد يتم ابرامها في احوال اخرى ولا يكون القصد منها المنع من ممارسة اعمال معينة كما هو الحال في الاتفاقيات التي تبرم مع العاملين بعد انتهاء عقود عملهم ،فاتفاقيات عدم المنافسة المتعلقة بالاسرار التجارية يكون القصد منها ضمان عدم استغلال الاسرار التجارية،كالاتفاقيات التي تبرم مع الجهات المرخص لها بإستغلال الاسرار التجارية بعد انتهاء الترخيص ،او اية جهة اخرى يكشف صاحب السر التجاري لها عن سره لضرورات تجارية او فنية، لذا سنقوم فيما يلي ببيان الفرق بين اتفاقيات عدم المنافسة في اطار علاقات العمل، ومن ثم بيان مدى نجاعة الاحكام الناظمة لهذه الاتفاقيات ، وبيان مدى امكانية سحبها لتنظيم اتفاقيات عدم المنافسة (عدم الاستغلال) التي تبرم لضمان عدم الاستغلال غير المشروع للاسرار التجارية واثر ذلك على توفيرحماية فاعلة لاصحاب الاسرار التجارية ضد منافستهم من قبل الجهات المطلعة على اسرارهم التجارية بما فيهم العمال.

---

[93] انظر نص المادة ٨١٨ من القانون المدني الاردني. وكذلك نص المادة ٦٨٦ من القانون المدني المصري .

ثانياً: اتفاقيات عدم المنافسة في اطار حماية الاسرار التجارية (اتفاقيات عدم الاستغلال)

جاءت التشريعات المقارنة - كما راينا سالفا - تنظم اتفاقيات عدم المنافسة في القواعد العامة وذلك من اجل حماية العمال من تعسف وجور اصحاب العمل المتمثل في منع العمال بعد انتهاء عملهم من ممارسة اعمال منافسة لارباب العمل.

وفي صدد الحديث عن اتفاقيات عدم المنافسة التي تبرم من اجل منع الجهات المطلعة على الاسرار التجارية من منافسة اصحاب هذه الاسرار عن طريق استغلالها بصورة غير قانونية، لا بد لنا من إثارة سؤال محوري يقول: هل من الممكن سحب احكام القواعد العامة الناظمة لاتفاقيات عدم المنافسة في اطارعلاقات العمل الواردة في التشريعات المقارنة،على تلك الاتفاقيات التي تبرم لغايات عدم الاستغلال غير المشروع للاسرار التجارية ؟؟ وهل المقصود من الاتفاقيات التي تبرم في اطار علاقات العمل الزام العامل بعدم استغلال للاسرار التجارية العائدة لرب العمل ،ام ان المقصود منها فقط عدم انشاء العامل لمشروع مماثل لمشروع رب العمل من اجل منافسته في ذات النشاط بشكل عام؟؟

في الحقيقة اننا نلاحظ ان هناك فرقا بين منافسة رب العمل من خلال ممارسة العامل لعمل (مشروع) منافس لرب العمل، كأن يقوم العامل بإنشاء مشروع مماثل لمشروع رب العمل، فمثل هذا الفعل يشكل منافسة لرب العمل، الا ان هذه المنافسة،منافسة مشروعة في اصلها ،ولا تكون ممنوعة الا اذا كان هناك نص عقدي او قانوني يمنعها ، وتسمى عندها (منافسة ممنوعة).[٩٤]

اما منافسة العامل لرب العمل من خلال استغلاله للاسرار التجارية العائدة لرب العمل سواء كان ذلك في مشروع شخصي او بالاشتراك في مشروع اخر منافس له،فان هذا الفعل يشكل منافسة لرب العمل،لكنها منافسة غير مشروعة، (وتسمى بالمنافسة غير المشروعة) ،كونها غير مشروعة في اصلها، بسبب مخالفتها للممارسات التجارية الشريفة .

وبهذا يتضح الفرق بين اتفاقيات عدم المنافسة التي تبرم في اطارعلاقات العمل وتلك التي تبرم لضمان عدم استغلال الاسرار التجارية من قبل الجهات المطلعه،اذ يكمن الفرق في محل هذه

---

[94] حلو عبد الرحمن ابو حلو ،دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠، دراسة مقارنة ، بحث منشور في العدد ٧٤ من مجلة القانون والاقتصاد ، القاهرة ، ٢٠٠٤ . ص .ص ١٤-١٥ .

الاتفاقيات، فمحل النوع الاول من هذه الاتفاقيات هو امتناع العامل عن منافسة رب العمل من خلال ممارسة نشاط يماثل نشاط رب العمل،ويكون الاخلال بها موجب للمسؤولية العقدية، اما النوع الثاني من هذه الاتفاقيات والمتعلقة بعدم منافسة الجهات المطلعة على السر التجاري لصاحب السر التجاري من خلال الاستغلال غير المحق لهذه الاسرار، فيكون محلها عدم استغلال الاسرار التجارية، ويترتب على الاخلال بها المسؤولية العقدية والقانونية حيث ان استغلال الاسرار التجارية دون ترخيص يشكل احد افعال المنافسة غير المشروعة ، الى جانب ان مجرد الاخلال بالعقود في مجال حماية الاسرار التجارية يشكل احد افعال المنافسة غير المشروعة .

وعليه فإن الاحكام والقواعد التي جاءت تنظم اتفاقيات عدم المنافسة في اطار علاقات العمل لا يمكن تطبيقها على الاتفاقيات التي تبرم لمنع استغلال الجهات المطلعة على الاسرار التجارية لهذه الاسرار دون ترخيص من صاحبها،وذلك لاسباب عديدة تتمثل بما يلي :

١ - ان القواعد العامة التي جاءت تنظم اتفاقيات عدم المنافسة في اطار علاقات العمل في التشريعات المقارنة نصت صراحة على جواز اتفاق العامل ورب العمل على منع العامل من القيام بمنافسة رب العمل أو الاشتراك في عمل ينافسه،بشرط ان يكون هذا الاتفاق مقيدا من حيث الزمان والمكان ونوع العمل،ونرى من خلال النصوص ان مضمون الاتفاق الذي تقره التشريعات المقارنة هو عدم قيام العامل بانشاء مشروع اوالاشتراك بمشروع منافس لمشروع رب العمل ،ونلاحظ من هذه النصوص ايضا انها لم تتطرق الى الإتفاق على عدم قيام العامل بإستغلال الاسرار التجارية التي اطلع عليها اثناء العمل ،إذاً فالاتفاق التي تنظمه التشريعات المقارنة هو الاتفاق على عدم قيام العامل بانشاء مشروع او الاشتراك في مشروع منافس لمشروع رب العمل. ومن الجدير ذكره،ان هذا الاتفاق يشكل استثناءا على الاصل ، وتفسير ذلك ان الاصل في المنافسة المشروعية، فقيام العامل بإنشاء مشروع او الاشتراك بمشروع منافس لمشروع رب العمل او اي جهة اخرى عمل مشروع في اصله، ولا يشكل منافسة غير مشروعة لرب العمل او غيره من المشاريع،الا اذا كانت المنافسة التي يحدثها هذا المشروع تتم عبر أساليب مخالفة للممارسات التجارية الشريفة،الا ان المشرع وحماية لمصالح رب العمل،اقر اتفاق عدم المنافسة ،وبذات الوقت لم يتجاهل حقوق العامل فاشترط لصحة هذا الاتفاق ان يكون مقيدا من حيث الزمان والمكان ونوع العمل، حتى لا يكون هناك تضييق على العامل والزامه بالبقاء في خدمة رب العمل، والحيلولة دون استقلاله في مشروع خاص خوفا من منافسة رب العمل .

٢ - إن تقييد اتفاقيات عدم المنافسة في ميدان حماية الاسرار التجارية من حيث الزمان والمكان،يشكل انتقاصا من حمايتها، فالاسرار التجارية تبقى متمتعة بالحماية بموجب اتفاقية تربس والقوانين المقارنة الناظمة لها طالما توافرت فيها الشرائط القانونية، وكما هو الحال بالنسبة للاختراعات التي لا يمكن للغير استغلالها اثناء فترة حمايتها دون ترخيص من صاحب الحق في البراءة ، فلا يمكن لأحد العمال في منشأة ما،إطلع على اختراع اثناء عمله ان يقوم باستغلال هذا الاختراع بعد انتهاء مدة اتفاقية عدم المنافسة التي ابرمها مع رب العمل اذا كان هذا الاختراع مازال يتمتع بالحماية القانونية،اما اذا انتهت فترة حماية الاختراع اوالسر التجاري فمن الممكن استغلالهما دونما حاجة الى ترخيص من صاحب الحق [٩٥] وما ذكرناه سابقا بشأن تأقيت اتفاقيات السرية ينطبق ايضا على اتفاقيات عدم المنافسة فيما يتعلق بالاسرار التجارية، من حيث ان تأقيت اتفاقيات عدم المنافسة من خلال عدم استغلال الاسرار التجارية من قبل الجهات المطلعة يعد بمثابة تنازل عن حق الاستغلال للغير كما قد يعتبر بمثابة ترخيص ضمني من صاحب الحق. [٩٦]

٣ - ان التشريعات المقارنة وبصدد تنظيمها للاسرار التجارية اعتبرت ان الاخلال بالعقود في ميدان الاسرار التجارية يشكل احد افعال المنافسة غير المشروعة ، ولم تنص هذه التشريعات على ضرورة تحديد او تأقيت الاتفاقيات المتعلقة بمنع المنافسة او الافشاء .

٤- ان التشريعات المقارنة نظمت اتفاقيات عدم المنافسة في اطار علاقات العمل فقط ولم تنظمها بشكل عام، مما يعني ان تلك الاحكام الناظمة لهذا النوع من الاتفاقيات لا تنطبق الا على الاتفاقيات التي تبرم مع العمال مع عدم تسليمنا بذلك .

وعلى ذلك فإننا نجد ان اتفاقيات عدم المنافسة التي تبرم في اطار حماية الاسرار التجارية لا تدخل تحت القواعد العامة التي نظمت اتفاقيات عدم المنافسة في اطار علاقات العمل،حتى وان ابرمت مع العمال في منشأة ما ، حيث ان المقصود منها في هذا الاطار ليس منع العامل من ممارسة عمل منافس لرب العمل، وانما يقصد منها فقط منع العامل الذي اطلع على اسرار رب العمل من استغلال هذه الاسرار لحسابه باي صورة من الصور، سواء باستغلاله في مشروع خاص به ،او عن طريق بيعه لجهات اخرى، او غير ذلك من اوجه الاستغلال،حيث ان صاحب السر التجاري هو الشخص الوحيد

[95] ابراهيم قادم، الشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا ودورها في تكريس التبعية التكنولوجية على المستوى الدولي ،رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق من كلية الحقوق في جامعة عين شمس، القاهرة .٢٠٠٢ .ص ٢٥١ .

[96] راجع الصفحات ٥٥- ٥٦ من هذه الرسالة .

الذي يستأثر بحق استغلال الاسرار الذي يختص بها، طالما توافرت الشرائط القانونية في ذلك، وبذلك يكون للعامل الحرية المطلقة بممارسة العمل الذي يريد وان كان منافسا لمشروع رب العمل ، لكن دون استغلال اسرار رب العمل دون ترخيص منه ، والا ارتكب احد افعال المنافسة غير المشروعة .

اذا فاتفاقيات عدم المنافسة هي اتفاقيات تبرم بين صاحب الحق في السر التجاري والجهات التي تطلع على السر التجاري برضاء صاحب السر وذلك في اطار احد علاقات الثقة والائتمان ، وذلك لضمان عدم قيام هذه الجهات بإستغلال الاسرار التي اطلعت عليها بأي صورة من الصور دون ترخيص من صاحب السر، وتحدد لمدة تتناسب وطبيعة السر التجاري والعمر الافتراضي المتوقع له بالنسبة للاسرار التجارية التي تدوم لفترة زمنية محددة ، او تكون مرتبطة بزوال سرية السر التجاري ، ودخول المعلومات السرية في الحالة الفنية السائدة ، وينطبق على هذه الاتفاقيات ما ذكرناه سابقا بصدد الحديث عن اتفاقيات السرية من حيث التأقيت واثره على هذا النوع من الاتفاقيات .

المطلب الثاني

المسؤلية التقصيرية والاثراء بلا سبب

تعتبر القواعد العامة المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية والاثراء بلا سبب،من اهم مصادر الالتزام في العديد من الأنظمة القانونية،وفي هذا المطلب سنتبين إمكانية حماية الاسرار التجارية عبر هذه القواعد ، سيما وان كثيرا من الانظمة القانونية لم تفرد تشريعات خاصة لحماية الاسرار التجارية، لذا سنتناول القواعد المتعلقة بالمسؤولية التقصيرية (الفرع الاول) وسنبحث في هذا الفرع مدى امكانية اعتبار قواعد المسؤولية التقصيرية احد وسائل الحماية القانونية للاسرار التجارية، ومن ثم سنتناول القواعد المتعلقة بالاثراء بلا سبب (الفرع الثاني) .

الفرع الاول

المسـؤوليــة التقصـيريـــة

تلعب قواعد المسؤولية التقصيرية دورا هاما في حماية الاسرار التجارية ،وتتعاظم اهمية هذا الدور عندما نكون بصدد اعتداء على سر تجاري من قبل جهات لا ترتبط مع الجهة صاحبة السر التجاري بعلاقة عقدية او اي علاقة من علاقات الثقة والإنتمان،لتظهر الحاجة جلية للجوء لقواعد المسؤولية التقصيرية من اجل حماية السر التجاري .

وتقوم المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الأردني على اركان ثلاثة، تتمثل بالفعل الضار،والضرر،وعلاقة السببية بينهما،[97] في حين يشترط المشرع المصري لقيام المسؤولية التقصيرية وجود الخطأ بدلا من الفعل الضار،فأركان المسؤولية التقصيرية عند المشرع المصري هي الخطأ والضرر، وعلاقة السببية بينهما، [98] ويعود هذا الاختلاف الى أن المشرع الاردني يتبنى موقف الفقه الاسلامي في هذا الشأن،اما المشرع المصري فيتبع ما جاءت به القوانين الوضعية ومن اهمها القانون الفرنسي،وعليه فإن المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الاردني تقوم على الضرر ، فكل إضرار بالغير يلزم فاعله التعويض (الضمان) ولو كان الشخص الذي قام بالفعل الضار غير مميز[99]،الا ان هذا لا يأخذ على اطلاقه فالقانون المدني الاردني صحيح انه يشترط الإضرار والذي يقصد به العمل غير المشروع او العمل المخالف للقانون لقيام المسؤولية التقصيرية ،[100] الا ان عنصر (الاضرار) في التشريع الاردني ليس بعيداً عن ما يعنيه مصطلح الخطأ، سيما اذا ما نظرنا الى نص المادة (٦١) من القانون المدني الاردني والتي تنص على ان" الجواز الشرعي ينافي الضمان، فمن استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يضمن ما ينشأ عن ذلك من ضرر" وكذلك اذا ما إطلعنا على نص المادة (٦٦/أ) من ذات القانون والتي جاء فيها " يجب الضمان على من إستعمل حقه استعمالاً غير مشروع " هذا من جانب، ومن جانب آخر نجد أن القانون المدني الأردني لا يشترط توافر الخطأ لقيام المسؤولية التقصيرية إلا في حالة الإضرار بالمباشرة اما في حالة الإضرار بالتسبب فإنه يشترط توافر التعدي أو العمد (الخطأ) لقيام المسؤولية التقصيرية، [101] وقد قضت محكمة التمييز الاردنية بهذا الصدد أن الخطأ هو قوام المسؤولية المدنية والشرط الأساسي في دعوى التعويض،[102] اما في القانون المدني المصري فالأمر مختلف إذ لا تقوم المسؤولية التقصيرية الا على الخطأ، فإذا إنطوى الفعل الضار على خطأ قامت المسؤولية التقصيرية،وإن لم ينطوي على خطأ لا تقم المسؤولية التقصيرية ، وان كان الفعل الضار كأساس تقوم عليه المسؤولية التقصيرية في القانون الاردني لا يثير اية معضلات قانونية، فإن الخطأ كأساس لهذه المسؤولية في القانون المصري يثير اشكالية حقيقية تتبلور، في القدرة على إيجاد معيار قاطع يحدد ما هو

---

97 محمد شريف احمد ، مصادر الالتزام في القانون المدني ، (ط.١)،دار الثقافة ، عمان ، ١٩٩٩. ص ٢١٠ وما بعدها .

98 تنص المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري على " كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض "

99 تنص المادة ٢٥٦ من القانون المدني الاردني على " كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر "

100 جاءت المذكرة الايضاحية للقانون المدني الاردني توضح معنى الإضرار بقولها " يغني لفظ (الإضرار) في هذا المقام عن سائر النعوت او الكنى التي تخطر للبعض في معرض التعبير كإصطلاح (العمل غير المشروع) او(ا لعمل المخالف للقانون) او (العمل الذي يحرمه القانون) . "

101 تنص المادة ٢٥٧ من القانون المدني الاردني على " ١- يكون الاضرار بالمباشرة او التسبب. ٢- فان كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له واذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي او التعمد او ان يكون الفعل مفضيا الى الضرر. "

102 تمييز حقوق،رقم ٥٣،لسنة ١٩٥٣، ، مجلة نقابة المحامين . العدد الاول لعام ١٩٥٣ . ص ٣٠٥ . كذلك انظر قرار محكمة التمييز رقم ٢٠٠٧/٣٣٧٥ الصادر بتاريخ ٢٠٠٨/٦/٢ وبه نجد ان محكمة التمييز الاردنية تشترط الخطأ لقيام المسؤولية التقصيرية اذا كان الاضرار بالتسبب، إذ جاء في هذا الحكم " ... ان الخصم في الدعوى يكون من تسبب بالخطأ ... " منشورات مركز عدالة . عمان . ٢٠٠٨ .

الخطأ ، الا ان احدا من الفقهاء [١٠٣] يرى ان الخطأ في المسؤولية التقصيرية، هواخلال بإلتزام قانوني يتمثل في توخي اليقضة والتبصر في الافعال للحيلولة دون الإضرار بالغير، ويسمى هذا المعيار(بمعيار مسلك الرجل العادي)، [١٠٤] فإذا ما اصطدم حق له مماثل لحق من تسبب في احداث ضرر لغيره مع واجبه المقابل لحق المضرور الذي حصل المساس به من حيث تغليب حقه على واجبه المذكور او العكس، فيتعين وفقا لهذا المسلك مدى واجبات المتسبب في الضرر التي كان عليه مراعاتها في الحالة التي وقع فيها الفعل الضار وبهذا اخذ القضاء المصري.[١٠٥] وفي ذات المنحى ذهبت الاحكام القضائية في الولايات المتحدة الامريكية ،فقضت ان الضرر الذي ينتج عن حادث لا يمكن تفاديه ،او الذي ينتج عن فعل لا يمكن التحرز منه بإتباع الحرص والتبصر العاديين لا يصلح لان يكون اساسا للمسؤولية التقصيرية .[١٠٦]

ويتمثل الركن الثاني الذي تقوم عليه المسؤولية التقصيرية وتشترك به اغلب التشريعات، وهو الضرر،وهو على نوعين،الاول مادي يكون محله مال المضرور أو جسده ، والثاني أدبي يصيب المضرور في شعوره اوعاطفته او كرامته او سمعته او شرفه ، ويجب ان يكون الضرر في كلى النوعين محققا، وناشئا عن إخلال بمصلحة مشروعة، ويكون الضرر محققا،اذا وقع بالحال،ويسمى (الضرر الحال)،او اذا تأكد وقوعه في المستقبل بان تحقق سببه وتراخت آثاره،ويسمى (الضرر المستقبل)،ويختلف الضرر المستقبل عن الضرر الاحتمالي في ان الضرر الاحتمالي هو ضرر لم يقع ولا يمكن التحقق فيما اذا كان سيقع ام لا،كما ينبغي ان نميز بين الضرر الاحتمالي وما يسمى (بتفويت الفرصة) ، فعندما نكون بصدد تفويت الفرصة نكون امام ضرر محقق ولكن لا يمكن تحديد آثاره مما يثير صعوبة في تقدير التعويض ومثال ذلك انقضاء موعد استئناف دعوى بسبب اهمال المحامي للموعد المحدد .كما يجب ان يكون الضرر ناشئا عن الاخلال بمصلحة مشروعة للمضرور ، فالقانون لا يحمي المصالح غير المشروعة .

اما الركن الثالث والاخير،فهو علاقة السببية بين الفعل الضار(الخطأ) والضرر، فلابد لإحكام المسؤولية التقصيرية تماما من ان يكون هناك علاقة سببية بين الفعل الضار والضرر مفادها ،ان الضرر الذي لحق بالمضرور كان سببه الفعل الضار الذي قام به الفاعل (المدعى عليه) ، وتنقطع علاقة السببية

---

103 عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني، (ج.١) ،(ط.٢) ، (ب.ن)ص ٨٨٤ .

104 يرى السنهوري في المرجع السابق، ص ٨٤٤ " ان الرجل العادي هو الشخص الذي يمثل جمهور الناس فلا هو خارق الذكاء شديد اليقضة ، ولا هو محدود الفطنة خامل الهمة "

105 سليمان مرقس،الوافي في شرح القانون المدني/في الالتزامات /في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الاول،(ط.٥)،(ب.ن) ١٩٩٢ ص. ٢١٦ .

106 محمد شريف احمد ، المرجع السابق ، ص. ١٩٦ .

في حالتين، الاولى تتمثل في ارجاع الضرر الى سبب اجنبي، والثانية في تعدد الافعال التي ادت الى الضرر.[١٠٧]

وتظهر الحاجة الماسة للجوء لقواعد المسؤولية التقصيرية كأحد وسائل حماية الاسرار التجارية وفي ظل عدم وجود اية علاقة عقدية بين المعتدي وصاحب السرالتجاري من المكن معها حماية السر التجاري من خلال المسؤولية العقدية ، سيما وانه لا يمكن عمليا لصاحب السر التجاري ان يدخل في علاقات عقدية مع الكافة للمحافظة على سره التجاري، اوعلى الاقل الجهات المنافسة له، ذلك ان الدخول في علاقات عقدية يتطلب وجود مصالح مشتركة بين الاطراف يسعون لتحقيقها وهو امر لا يتحقق دائما،وتزداد الحاجة للجوء لقواعد المسؤولية التقصيرية في اطار حماية الاسرار التجارية، في الانظمة القانونية التي لم تسن تشريعات خاصة تنظم الاسرار التجارية والمنافسة غير المشروعة.

وللتحقق من امكانية اعمال قواعد المسؤولية التقصيرية لحماية الاسرار التجارية لا بد لنا من التعرف على طبيعة الافعال التي تشكل اعتداءا على الاسرار التجارية .

وعمليا فإن الإعتداء على الإسرار التجارية بشكل عام يأخذ أحد صورتين،الاولى تتمثل بإفشاء الاسرار التجارية لغير المخولين بالإطلاع عليها،والثانية استغلال الاسرار التجارية دون اذن من صاحبها ، وسنقوم بتحليل كل صورة من هاتين الصورتين لبيان فيما اذا كان من الممكن حماية الاسرار التجارية من خلال قواعد المسؤولية التقصيرية .

أولاً : إفشاء السر التجاري

نجد أن الفعل الضار يتمثل بقيام الغير الذي وصل الى علمه السر التجاري بطريقة غير مشروعة او من خلال احد علاقات الثقة [١٠٨] بإفشاء هذا السر للغير الذين ليس لهم حق الإطلاع على السر التجاري، اما الضرر المترتب على هذا الفعل فيتبلور في حرمان صاحب السر التجاري من استغلاله للسر التجاري العائد له بشكل كامل، وذلك اذا ما دخلت المعلومات السرية في الحالة الفنية السائدة،مما

[107] تنص المادة ٢٦١ من القانون المدني الاردني على " اذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية او حادث فجائي او قوة قاهرة اوفعل الغير او فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون او الاتفاق بغير ذلك." كما تنص المادة ١٦٥ من القانون المدني المصري على "اذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب اجنبي لا يد له فيه كحادث مفاجئ ، او قوة قاهرة او خطأ من المضرور او خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ،ما لم يوجد نص او اتفاق على غير ذلك " .

[108] نقصد هنا بمصطلح" غير مستقل " كل طريقة او وسيلة يتم التوصل من خلالها للسر التجاري بغير الوسائل المشروعة المتمثلة بالهندسة العكسية او من خلال البحث والتطوير .

يؤدي الى فقدانه للميزة التنافسية التي يكتسبها في مواجه منافسيه وما قد يترتب عليها من تدني في مستوى مبيعاته، وخسارته للاموال التي انفقها على عمليات البحث والتطوير التي قام بها ممن اجل التوصل للسر التجاري،وغير ذلك من الاضرار التي قد تلحق به وتفويت فرصة الربح عليه ،وبقي لدينا علاقة السببية بين الخطأ المتمثل بالافشاء وبين الضرر المتمثل بفقدان السر التجاري كليا او حرمان صاحبه من الميزة التنافسية التي يكتسبها في مواجهة احد منافسيه، اما علاقة السببية فإن امر توافرها من عدمه يعد مسألة مادية تتعلق بمدى انتاجية الفعل الضار(الخطأ) الذي قام به الفاعل (المدعى عليه) للضرر ومدى تدخل اية عوامل اخرى في ايقاع الضرر يتباين من حالة الى اخرى ،فإذا تحققت علاقة السببية بين الفعل (الخطأ) والضرر بأن كان الضرر نتيجة مباشر للفعل الضار(الخطأ) الذي قام به المدعى عليه (الفاعل)،ولم يكن نتيجة سبب اجنبي لا يد له فيه،او قوة قاهرة،او فعل الغير،او فعل المتضرر،قامت المسؤولية التقصيرية بكافة أركانها.

ثانياً : استغلال السر التجاري دون ترخيص من صاحب الحق فيه

وفي هذه الصورة من صور الاعتداءات على الاسرار التجارية ،فإن الفعل الضار يقوم باستغلال الغير للسر التجاري دون ترخيص من صاحب الحق فيه،وتتعدد أشكال إستغلال الاسرار التجارية،بحسب طبيعة السر التجاري وقيمته الاقتصادية،والمقدرة الاقتصادية للجهة التي تقوم بالاستغلال، وايا كان نوع هذا الاستغلال غير المحق ،وسواء كان استغلال ضمن مشروع خاص،او من خلال بيعه لجهات اخرى،او من خلال الدخول به كحصة في شركة ما، فانه يشكل فعلا ضارا من شانه الإضرار بالمصالح التجارية لصاحب السر ويفوت عليه فرصة استغلاله بشكل منفرد، مما يؤثرسلبا على المركز التنافسي لصاحب السر ويقلل قدرته التنافسية،ويؤدي الى تراجع مبيعاته في السوق والى غير ذلك من الأضرار التي قد تلحق بصاحب السر، وبمجملها تشكل الضرر الذي نتج عن الإستغلال غير المرخص به، اما علاقة السببية فينطبق عليها تماما ما ذكرناه آنفا ونحن بصدد تحليل عناصرالصورة الاولى من صور الاعتداءات المتمثلة بإفشاء السر التجاري للغير.

ومن الجدير ذكره في هذا المقام ان الأنظمة القانونية التي سنت تشريعات خاصة بالاسرار التجارية ومنها التشريعات المقارنة، [١٠٩] اعتبرت أن مجرد الحصول على الاسرار التجارية العائدة للغير

[109] انظر نص المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني وكذلك نص المادة ٥٨ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري .. وينص القانون الامريكي الموحد للاسرار التجارية في المادة الثانية من القسم الاول على " تعد من قبيل الحصول غير المشروع على السر التجاري (او التعدي عليه) :- ١-الحصول على الأسرار التجارية العائدة للغير من قبل شخص يعلم أو لديه سبب ليعلم ان هذا الاسرار التجارية قد تم التحصل عليها

باي من الأساليب غير المشروعة اعتداءا على السر التجاري واساءة لإستعماله، ومن شأنه ان يقيم المسؤولية القانونية على فاعله بموجب قوانين الاسرار التجارية، الا أنه لايمكن ان تتوافر في هذا الفعل اركان المسؤولية التقصيرية في الانظمة القانونية،التي لم تسن تشريعات خاصة تنظم الاسرار التجارية،وذلك لأن مجرد الحصول على الأسرار التجارية بأساليب غير مشروعة قد يشكل فعلا ضارا بصاحب السر التجاري، الا انه لا يلحق به ضررا محققا، فلو حصل شخص ما على اسرار تجارية تعود لمنشأة ما عن طريق التجسس على هذه المنشأة،ولم يقم هذا الشخص بإفشاء هذه الاسرار أو بإستغلالها باي صورة من الصور، فإنه مع هذه الحالة لم يلحق هذا الفعل ضررا محققا بصاحب السر التجاري،فالضرر المحقق كما ذكرنا سابقا ، إما ضررا حالاً او ضررا مستقبلا تحقق سببه وتراخت آثاره،وفي هذه الحالة لا يوجد ضررا حالاً او ضررا مستقبلا حيث لم يتحقق سبب الضرر ابتداءاً، وبذلك يتخلف ركن الضرر والذي يمثل احد اهم اركان المسؤولية التقصيرية، فإذا لم يكن هناك ضرراً فلا مسؤولية مهما كان الفعل ضارا اوالخطأ مؤكدا، مما تغدو معه امكانية مساءلة الفاعل عن الفعل الذي ارتكبه وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية غير متاحة امام صاحب السر التجاري .

ومما يؤكد ما سلف انه ووفقا للقسم ٧٥٧ من مدونة الفعل الضار لعام ١٩٣٩ [110] في الولايات المتحدة الامريكية ، تقيم المسؤولية على كل من يفشي او يستعمل الاسرار التجارية التي تخص الغير بدون حق ،اذا تم الكشف عن هذه الاسرار عبر الوسائل غير السوية،او كان الافشاء أو الاستعمال يشكل خرقا للثقة،وعليه فإنها لاتقيم المسؤولية لمجرد حصول الغير على الاسرار التجارية بدون حق(بأساليب غير سوية)،وإنما تقيم المسؤولية عن إفشاء وإستعمال الأسرار التجارية التي تم التحصل عليها بأساليب غير سوية،او من خلال احد علاقات الثقة .[111]

وبناءا على ما تقدم فإنه يمكننا القول بإمكانية حماية الاسرار التجارية من خلال قواعد المسؤولية التقصيرية،وذلك كلما توافرت اركانها وشرائطها في كل واقعة تعدي وعلى النحو الذي بيناه سالفا.

بوسائل غير مشروعة .٢- افشاء او استخدام السر التجاري العائد للغير دون موافقة صريحة أو ضمنية ، وعلى ان يتم ذلك من قبل شخص :- أ.استخدم وسائل غير مشروعة لمعرفة السر التجاري ، أو ب- نشأ علمه بالسر التجاري او توفر السبب ليعلم ان مصدر علمه بالسر التجاري وقت الافشاء :- قد تم عن طريق استخدام وسائل غير مشروعة للحصول على السر . - قد تم في ظروف توجب الحفاظ على السرية او الحد من استخدام السر التجاري. - قد تم من قبل شخص عليه واجب الحفاظ على السرية او الحد منه . ج- عرف بالسر التجاري او توفر السبب لمعرفته بانه سر تجاري قبل تغير مركزه الوظيفي عن طريق الخطأ او الصدفة . "

[110] تنص مدونة المبادئ القضائية عن الاضرار لسنة ١٩٣٩ (Restatement of Torts) في القسم ٧٥٧ على " يسأل كل من يفشي او يستعمل سرا تجاريا يخص الغير بدون حق اذا :١-.كشف السر بأساليب غير سوية ، او ٢- كان افشاء السر او استعماله يشكل خرقا للثقة التي اودعها فيه الغير عندما افضى اليه بالسر "

[111] W.R .Conish , ib id . Pa 12 .

الفرع الثاني

الإثـــراء بـــلا ســـبب

تعتبر قاعدة الإثراء بلاسبب (الاثراء على حساب الغير) مصدر مستقل من مصادر الالتزام، وتنبثق عن قواعد العدالة والانصاف، إذ من العدل ان مال الشخص لا ينتقل الى آخر إلابموجب إتفاق او بموجب القانون،فإذا انتقل مال شخص لآخر في غير هذه الاحوال فإن العدالة تقتضي إعادة هذا المال الى صاحبه، وعلى هذا تقوم قاعدة الاثراء بلا سبب،وتتميز هذه القاعدة عن قواعد المسؤولية التقصيرية في انها لا تقوم على الفعل الضار او الخطأ، وانما تقوم على اساس انتقال قيمة مالية من ذمة الى اخرى دون ان يستند هذا الانتقال الى سبب قانوني .[١١٢]

ولا بد لتحقق الاثراء بلا سبب من توافر اربعة اركان،ويتمثل الركن الاول في إثراء المدين،والثاني افتقار الدائن، والثالث علاقة السببية بين الافتقار والإثراء،والركن الرابع انعدام السبب القانوني للإثراء وسنقوم فيما يلي ببيان هذه الاركان الاربعة .[١١٣]

ينشأ الإتزام الذي اساسه الاثراء بلا سبب عند إثراء المدين،والذي يشكل الركن الاول من اركان قاعدة الاثراء بلا سبب،ويقصد باثراء المدين كل منفعة يمكن تقديرها بالنقود تحدث زيادة في صافي الذمة المالية للمدين،وقد يكون الاثراء ايجابي أو سلبي ،فيكون ايجابي من خلال اضافة عنصر ايجابي جديد او قيمة مالية الى ذمة المدين، او بتحسين عنصر قائم فيها كإقامة بناء في أرض الغير او ترميم بناء يعود للغير،وسلبي بإنقاص احد العناصر السالبة من ذمة المدين المالية،من خلال قضاء دين في ذمته ، ويكون الاثراء مباشراً اذا انتقل في اي صورة من الصور مباشرة من ذمة المفتقر الى ذمة المثري وذلك بفعل المفتقر أو بفعل المثري ودون تدخل شخص اجنبي ، اما الاثراء غير المباشر فيكون من خلال تدخل الاجنبي في نقله من ذمة المفتقر الى ذمة المثري،كأن يقوم ربان السفينة بإلقاء بعض ماتحمله السفينة لإنقاذ الباقي من الغرق. [١١٤]

---

[112] عبد الرزاق السنهوري،المرجع السابق، ص.ص ١١٢٠-١١٢١.

[113] تنص المادة ٢٩٤ من القانون المدني الاردني على " من كسب مالا من غيره بدون تصرف مكسب وجبت عليه قيمته لهذا الغير ما لم يقض القانون بغير ذلك." كم تنص المادة ١٧٩ من القانون المدني المصري على " كل شخص ، ولو غير مميز ، يثرى دون سبب مشروع على حساب شخص اخر يلتزم فى حدود ما اثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة ، ويبقى هذا الالتزام قائما ولو زال الاثراء فيما بعد."

[114] سليمان مرقس، المرجع السابق، ص.ص ٦٩-٨٠ . وعبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق .ص.ص ١١٢٢.-١١٣٠.

ويكاد الفقه [115] ان يتفق على ان الإثراء من الجائز ان يكون معنويا ايضا، من خلال الإثراء الفكري والمعرفي واكتساب المعلومات والأفكار، لكن السؤال الذي يثور هنا هو. هل يعتبر اثراء شخص معين من خلال حصوله دون سبب على الاسرار التجارية التي تعود للغير من قبيل الإثراء المعنوي؟ شأنها في ذلك شأن الافكار والمعلومات الاخرى كالمعلومات الأدبية أوالتاريخية او حتى العلمية التي يثري بها التلميذ على حساب معلمه؟

من وجهة نظرنا انه لا بد ان نفرق بين نوعين من المعلومات وهما،المعلومات التي لها قيمة مادية ذاتية نظراً لطبيعتها ،وتستاثر بها جهة ما ويمكن استغلالها عمليا في التجارة،كالمعارف الفنية والتقنية التي يتم استغلالها تجاريا. وتلك المعلومات التي ليست لها قيمة مادية بطبيعتها والتي لا يمكن استغلالها عمليا في التجارة، ولا تستأثر بها جهة معينة كالمعلومات التاريخية أوالأدبية أوالإستشارات القانونية وغيرها من المعارف في حقول العلوم الإنسانية .

فالنوع الاول من المعلومات يقيم ماديا وبالتالي يصلح لان يكون محلا لحق مالي،أما النوع الثاني فلا يقيم ماديا، ولا يمكن ان يكون محلاً لحقاً مالياً، وذلك ان النوع الثاني هو عبارة عن أفكار مجردة ونظريات ومعارف لا يمكن الاستئثار بها ولاتصلح في طبيعتها لأن تكون حقا ماليا.[116] لذا فإن الحق في السر التجاري حق مالي وإن كان محله شيئاً معنويا، وعليه فإن الاثراء الناتج عن الحصول على سر تجاري دون سبب،لا يعد من قبيل الإثراء المعنوي المتمثل بالإثراء الفكري المعرفي .

اما الركن الثاني من اركان قاعدة الاثراء بلا سبب يتمثل بإفتقار الدائن، فإذا تحقق الإثراء في ذمة شخص ولم يقابله افتقار في ذمة الشخص الآخر،فلا يمكن اعمال قاعدة اللاإثراء بلا سبب لاختلال ركن من اركانها،وكما رأينا سالفا كيف يكون الإثراء ايجابيا أوسلبيا،ومباشرا أوغير مباشر، وماديا أومعنويا، وكذلك يكون الإفتقار بنقصان عنصر ايجابي من ذمة المفتقر المالية،كحدوث نقص في امواله او التزامه

[115] من الفقهاء . عبد المجيد الحكيم ،الموجز في شرح القانون المدني،مصادر الإلتزام،(ط.٥) ،مطبعة نديم،بغداد، ١٩٧٤ .ص ٦١٩ . وعبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق، ص ١١٢٨ . و سليمان مرقس، المرجع السابق ، ص ٧١ .

[116] تنص المادة ٥٣ من القانون المدني الاردني بصدد تعريفها للمال على " المال هو كل عين او حق له قيمة مادية في التعامل " كما تنص المادة ٥٤ من ذات القانون على " كل شيء يمكن حيازته ماديا او معنويا والانتفاع به انتفاعا مشروعا ولا يخرج عن التعامل بطبيعته او بحكم القانون يصح ان يكون محلا للحقوق المالية" كما تنص المادة ٨١ من القانون المدني المصري على " ١- كل شيئ غير خارج عن التعامل بطبيعته يصح ان يكون محلا للحقوق المالية . ٢- والأشياء التى تخرج عن التعامل بطبيعتها هى التى لايستطيع احد ان يستأثر بحيازتها ، واما الخارجة بحكم القانون فهى التى لايجيز القانون ان تكون محلا للحقوق الماليه . "

بدين او باي تكليف عيني آخر، ويكون في هذه الحال ايجابي ، وكذلك قد يكون بفوات منفعة عليه تقدر بمال،او بفوات مقابل خدمة اداها للغير ويكون سلبياً في هذه الحال .[١١٧]

واذا ما توافر الركنين،الأول والثاني السالف ذكرهما، فلا بد من تحقق علاقة السببية بينهما، إذ لا يكفي لتحقق الكسب بلا سبب ان يفتقر شخص ويثري اخر، بل لا بد من ان يكون اثراء الاخير سببه افتقار الاول ، وغالبا ما ينشأ كل من الافتقار والاثراء عن واقعة واحدة، ومن الجدير بالذكر ان علاقة السببية تقوم على واقعتي الإثراء والافتقار وهما واقعتين ماديتين متحدتين او مترابطتين يرجع امر تقديرها الى قاضي الموضوع .[١١٨]

اما الركن الأخير الواجب توافره لتحقق واقعة الاثراء بلا سبب ، هو عدم وجود سبب مشروع يجيز للمثري الاحتفاظ بالمنفعة التي حصل عليها وترتب عليها افتقار المفتقر،والرأي السائد في الفقه ان المقصود بالسبب ، هو ذلك المصدر القانوني المكسب للإثراء والذي يعطي للمثري حقا في الاحتفاظ بما اثرى، به وهذا الحق لا يعدو مصدره ان يكون أحد المصدرين التي تتولد عنهما كل الحقوق: العقد او القانون، فإذا ما إنعدم المصدر - بهذا المعنى - انعدم السبب، وكان من حق المفتقر ان يرجع على المثري استنادا لقاعدة الاثراء بلا سبب .[١١٩]

وبعد هذا العرض لأركان التي تقوم عليها قاعد الإثراء بلا سبب بشكل عام ،فإنه لا بد من التعرف على مدى امكانية حماية الاسرار التجارية عبر هذه القاعدة، وسيكون ذلك من خلال اختبار مدى توافر اركان قاعدة الإثراء بلا سبب في الاحوال التي يتم فيها الاعتداء على الاسرار التجارية،و ذكرنا سابقا أن الافعال التي تشكل اعتداءا على الأسرار التجارية بشكل عام تتمثل بالقيام بإفشائها للغير،او استغلالها دون ترخيص من صاحب الحق فيها وسنرى تاليا مدىامكانية توافر اركان قاعدة الاثراء بلا سبب في الحالات التي يتم فيها الاعتداء على الاسرار التجارية عبر هذه الافعال .

أولا : إفشاء السر التجاري

يعد افشاء السر التجاري من اخطر صور الاعتداء على الاسرار التجارية سيما وان هذا النوع من الاعتداءات يهدد وجود وكيان السر التجاري بأكمله ففعل الافشاء اذا ما مورس على نطاق واسع

---

117 سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص.ص ٨١- ٨٤ .
118 عبد المجيد الحكيم ،المرجع السابق ، ص ٦٢٢.
119 عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص ١١٣٨

يؤدي الى نسف السر التجاري من أساسه ليصبح كالمعارف الفنية الاخرى التي تدخل في الحالة الفنية السائدة والتي لا يمكن لأحد الاستئثار بإستغلالها فهي ملك للجميع .

واذا ما حاولنا البحث عن أركان قاعدة الاثراء بلا سبب في واقعة افشاء السر التجاري بشكل عام نجد أن الركن الاول والمتمثل بإثراء المدين غير متوافر، فقيام شخص ما بإفشاء سراً تجاريا لآخر، ليس من شأنه ان يحقق اثراءا له، فهذا الفعل لا يضيف اي عنصرا ايجابيا الى ذمة الشخص الذي قام بالافشاء ولا ينقص منها اي عنصراً سلبياً، مما يعني أن الشخص الذي قام بإفشاء السر التجاري للغير لم يثري ، وعليه فإنه لا يمكن الرجوع على الشخص الذي أفشى السر التجاري للغير استنادا لقاعدة الاثراء بلا سبب لعدم توافر الركن الاساس التي تقوم عليه هذه القاعدة والمتمثل بإثراء المدين .

ولكن ما هو الحال فيما لو قام شخصا ما بافشاء سرا تجاريا للغير لقاء مقابل مادي فهل يتوافر هنا الركن الاول من اركان قاعدة الاثراء بلا سبب والمتمثل بإثراء المدين بقيمة المقابل المادي الذي حصل عليه لقاء افشاؤه للسر التجاري ؟؟

وفي محاولتنا الاجابة على هذا التساؤل لا بد من تحري اركان قاعدة الاثراء بلا سبب في مثل الواقعة المعروضة، ونبدأ بالركن الاول المتمثل باثراء المدين،ونجد ان هذا الركن يتوافر في مثل هذه الواقعة ،ذلك ان الشخص الذي قام بأفشاء السر التجاري قد ادخل الى ذمته المالية عنصرا ايجابيا وهو المقابل المادي الذي حصل عليه لقاء افشاؤه للسر التجاري العائد للغير، اما الركن الثاني والمتمثل بافتقار الدائن، وكما ذكرنا سابقا ان افتقار الدائن اما ان يكون ايجابيا بفقدانه حقا عينيا او شخصيا او معنويا او الانتقاص من هذه الحقوق، واما ان يكون سلبيا يتبلور بفوات المفتقر منفعة كان من حقه الحصول عليها فيفتقر بفواتها وليس بخسارته كما هو الحال بالنسبة للافتقار الايجابي،[١٢٠] وعليه فإننا نرى ان صاحب الحق في السر التجاري الذي تم افشاؤه قد انتُقِصَ من حقه في السر التجاري والذي نعلم انه من الحقوق المعنوية باعتبار محله، ومضمون هذا الانتقاص هو اطلاع الغير على السر التجاري الذي يحتفظ صاحب السر بحق اطلاع الغير عليه من عدمه،فيكون الشخص الذي أفشى السر قد انتقص حق صاحب السر التجاري بإطلاعه الغير على السر التجاري دون موافقة صاحبه، وان من شان هذا الانتقاص ان يفوت كل او بعض المنافع التي يتوخاها صاحب السر التجاري من بقاء سره التجاري محجوبا عن الاخرين ليستأثر باستغلاله، بالإضافة الى ان عدد الجهات او الاشخاص المطلعة على السرالتجاري من اهم

120 عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق ، ص ١١٣٢.

العناصر التي تأخذ بعين الاعتبار في تقييم الاسرار التجارية فكلما كان عدد الجهات المطلعة على السر التجاري اكبر كلما تدنى التقييم المالي للسر،والعكس صحيح ،وعليه نخلص لنتيجة مفادها ان الركن الثاني من اركان قاعدة الاثراء بلا سبب يتوفر في حالة افشاء السر التجاري لقاء مقابل مادي .

وفي مسار تحري اركان قاعدة الاثراء بلا سبب بقي لدينا ركني علاقة السببية بين الاثراء والافتقار، وانعدام السبب القانوني لهما ، فلا بد من توافر الركن الثالث ان تكون هناك علاقة سببية بين الاثراء والافتقار، وتقوم السببية بينهما اذا كانت واقعة واحدة هى السبب المباشر لكل منهما ،او على الاقل ان إثراء المدين لم يكن ليتحقق لولا افتقار الدائن،فلولا افتقار الدائن لما اثرى المدين،وهذه المسألة من المسائل الواقعية او المادية يرجع امر تقديرها لقاضي الموضوع ،[١٢١] ونرى هنا انها ايضا متوافره في حالتنا هذه ،فلو لم يقم الشخص الذي افشى السر بافشائه لما كان سيحصل على مقابل مادي. فإفشاء السر فيه افقار للدائن، وحصول الشخص المفشي على المقابل المادي فيه اثراء له .اما الركن الرابع فيتمثل بانعدام السبب القانوني للافتقار او للاثراء،فإذا انعدم السبب القانوني لأي منهما توافر هذا الركن [١٢٢].

ويريد الفقه بالسبب [١٢٣] تلك الاسباب القانونية التي تكتسب بها الحقوق والتي تتمثل اما بالعقد او بالارادة المنفردة او بالقانون ونلاحظ في حالتنا هذه ان ليس هناك سببا قانونيا لا لإثراء المدين المتمثل بقيمة المقابل المادي التي تقاضاه نظير افشائه للسر التجاري ، ولا لإفتقار الدائن المتمثل بفوات منفعته من السر التجاري او على الاقل نقصانها ، وبذلك نجد أن الركن الرابع المتمثل بإنعدام السبب القانوني للإثراء او للإفتقار متوافر هنا .

وعلى ذلك نرى انه من الممكن اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في مواجهة الغير الذي يفشي السر التجاري لقاء مقابل مادي وذلك لتوافر اركان هذه الدعوى .

ومن الجدير ذكره في هذا المقام ان احدا من الفقه [١٢٤] يرى انه لا يمكن اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في حال كان سبب الافتقار فعل ضار، وذلك على اعتبار ان الفعل الضار يشكل سببا للافتقار

---

121 نفس المرجع .ص ١١٣٣ .
122 سليمان مرقس، المرجع السابق .ص ٨٩.
123 كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد، الالتزامات،(ج.٢). المطبعة العالمية،القاهرة ١٩٥٥، ص ٣٣٨. عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق .ص ١١٣٨
124 سليمان مرقس، المرجع السابق .ص.ص ٩١-٩٢.

والاثراء، اذا ما اخذنا بالراي القائل ان السبب المتطلب انعدامه في الواقعة كركن من اركان قاعدة الاثراء بلا سبب هو تلك الواقعة القانونية التي يرتب عليها القانون نشوء حق في اثراء او التزام بتحمل افتقار، وبذلك لا يبقى محل للقول بأن الاثراء أو الافتقار قد حدث دون سبب، فالسبب في حالة افشاء السر التجاري لقاء مقابل هو الواقعة القانونية (الفعل الضار) التي تنشأ التزاما على المثري (الشخص الذي افشى السر) بتحمل الافتقار المتمثل بنقصان منفعة صاحب الحق في السر التجاري .

ناقشنا فيما تقدم إمكانية اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في مواجهة الغير الذي يقوم بافشاء السر التجاري لقاء مقابل ،الا ان تساؤلا هاما آخر يثور أمامنا في هذا الصدد ،مفاده هل يمكن اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في مواجهة الجهة التي اطلعها الغير على السر التجاري ؟؟

وللاجابة على هذا التساؤل وبيان فيما اذا كان من الممكن اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في مواجهة الجهة التي اطلعت من قبل الغيرعلى السر التجاري لا بد لنا ايضا من التحري عن اركان قاعدة الاثراء بلا سبب في مثل هذه الواقعة .

بداية نشير الى ان للاسرار التجارية قيمة مالية تقدر بها،وشأنها في ذلك شأن عناصر الملكية الفكرية الاخرى، لذا فإن الحق في السر التجاري يعد حقا ماليا كغيره من الحقوق المالية الاخرى، واصبح واحدا من اهم أصول الملكية الفكرية التي تمتلكها الشركات حول العالم،وقد يتعجب البعض من مصطلح (اصول الملكية الفكرية) الا ان هذا المصطلح عما قريب سيصبح من ضمن المصطلحات البديهية كما هو الشأن بالنسبة لمصطلح الاصول الثابته للشركات كالمباني والاراضي،اذ أصبحت اصول الملكية الفكرية من اقوى واهم الاصول التي تمتلكها الشركات الكبرى في العالم، اذ تصل قيمة العلامة التجارية لبعض هذه الشركات مئات ملايين الدولارات، وكذلك تصل الاسرار التجارية لهذه الشركات حدود هذه المبالغ،لذا اصبحت عناصر الملكية الفكرية من اهم الممتلكات والاصول المعنوية التي تسعى الشركات العالمية الكبرى بشكل دؤوب الى اكتسابها وانشائها وتنميتها لزيادة قيمتها المالية بشتى الاساليب والوسائل .

الا ان السؤال الذي يثور امامنا هنا هو هل ان مجرد اطلاع جهة ما على السر التجاري ودخوله في حوزتها ينتج عنه اثراءا لها، حتى لو لم تنتفع هذه الجهة بالسر التجاري ؟؟

في حقيقة الامر نرى ان الحقوق المالية المادية كالحقوق العينية،تختلف عن الحقوق المالية المعنوية، كحقوق الملكية الفكرية، فالاثراء عادة ما يتحقق اما بكسب المدين حقا عينيا او شخصيا اومن خلال الزيادة في مثل هذه الحقوق او عن طريق منفعة يجنيها المدين او عمل يستثمره، ونلاحظ هنا ان الاثراء عندما يكون محله حقا ماليا معنويا (احد عناصر الملكية الفكرية) لا يتحقق فقط باكتسابه وادخاله الى ذمة المدين، وانما لا بد من الانتفاع من هذه الحقوق من خلال استغلالها،[١٢٥] فلو فرضنا ان السر التجاري قد وصل الى شخص ما عن طريق الصدفه او قام شخص آخر بإطلاعه على هذا السر، ولم ينتفع هذا الشخص بهذا السر لأي سبب كان، فإن الاثراء في هذه الحال لا يتحقق فعليا .؟؟

لذا فإن وصول السر التجاري لعلم جهة ما دون سبب قانوني لا يشكل وحده اثراءاً فعلياً،إذ يجب ان يقترن هذا العلم بإستغلال السر التجاري للحصول على منفعة، ومن وجهة نظرنا ان هذا الحكم انما سببه المحل المعنوي لهذه الحقوق،فالحقوق المعنوية تتميز بأنها تقع على اشياءً معنويةً غير ملموسة لا يمكن نقلها ماديا من حيازة او ملكية الى اخرى،لذا فإن الحق المعنوي لا ينظر فقط الى محله وانما ينظر الى منافعه،ذلك ان محله غير مادي ومن الممكن ان يكون داخلاً تحت حيازة اكثر من جهة في آن واحد من خلال العلم به والتعرف عليه، وهذا على العكس مما هو عليه الحق العيني الذي لا يمكن ان يكون محله واقعاً في حيازة اكثر من جهة في ذات الوقت، لذا فإنه بمجرد دخول محل الحق العيني في حيازة جهة ما تكون هذه الجهة قد أثرت نظرا لانه شيئاً ماديا، في حين يكون هذا المحل قد سلب من حيازة جهة اخرى حرمت من الانتفاع منه وتكون بذلك قد افتقرت ، اما الحق المعنوي فإن محله اذا دخل في حيازة جهة ما لا يعني هذه بالضرورة انه سلب من حيازة جهة اخرى ، كما ليس من شأن هذا ان يحقق اثراءا في جانب هذه الجهة كونه ليس ماديا والانتفاع به متوقف على استغلاله، وبالتالي اصبح الاثراء هنا ليس متحققا فعليا او على الاقل انه ليس مؤكدا، وفي ذلك يرى احدا من الفقه [١٢٦] - بحق - انه لا بد ان يكون الاثراء مؤكدا، حتى يعتد به، اما ان كان في محل شك او مختلفا فيه فإنه لا يخول دعوى الاثراء .

وعليه فإن مجرد وصول السر التجاري الى جهة ما سواء اكانت حسنة النية ام سيئة النية ليس من شأنه ان ينتج عنه اثراءاً فعلياً لها، الا اذا اقترن هذا العلم بالاستغلال او الاستثمار من اجل تحقيق منفعة مادية، مما يعني ان الركن الاول من اركان دعوى الاثراء بلا سبب والمتمثل بحدوث الاثراء في ذمة المدين لا يتحقق في هذه الحالة الا اذا تم استثمار او استغلال السر التجاري من اجل تحقيق منفعة مادية .

---

[125] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق .ص ١١٢٣

[126] سليمان مرقس ، المرجع السابق .ص ٧٤.

اما الركن الثاني وهو افتقار الدائن ،فينطبق عليه ما اوضحنا سابقا ونحن بصدد الحديث عن افتقار الدائن في الحالة التي تناولناها آنفاً والتي تبين منها ان افتقار الدائن متحقق كون انه فقد كل اوبعض منفعة كان سيصيبها لو بقي حقه دون انتقاص، وبشأن علاقة السببية بين الركن الاول والثاني ينطبق عليها ايضا ما ذكر في الحالة التي اشرنا لها آنفاً، فعلاقة السببية تتوافر باتحاد الواقعة التي نتج عنها الاثراء والافتقار، وهذا متوافر في هذه الحالة فواقعة الافشاء هي الواقعة التي اثرى نتيجتها المدين (الجهة المطلعة) وافتقر الدائن(صاحب السر) كما تتوافر علاقة السببية ايضا بارتباط وقوع الاثراء بوقوع الافتقار دون ان تكون الواقعة التي نتج عنها الاثراء والافتقار واقعة واحدة ، كما هو الحال بالنسبة لإثراء الشخص الذي افشى السر التجاري للغير لقاء مقابل مادي ، فإثراء المدين في هذه الحال الاخيره سببه حصوله على مقابل مادي من الجهة المتطفلة (الرشوة) اما افتقار صاحب السر التجاري فقد نتج عن افشاء السر التجاري ، ليكون لدينا واقعتين مختلفتين واحدة نتج عنها الاثراء واخرى نتج عنها الافتقار، الا ان السببية تظهر في ان اثراء المدين لم يكن ليحدث لولا افتقار الدائن .

بقي لدينا الركن الرابع والمتمثل بانعدام السبب القانوني للاثراء او للافتقار ، فكما ذكرنا سابقا ان الفقه كاد ان يتفق على ان المقصود بالسبب هو تلك الاسباب القانونية التي تكتسب بها الحقوق من العقد والارادة المنفردة والقانون، فوفقا لهذا فإنه ليس هناك سببا قانونيا ينتج عنه اثراء المدين (الجهة المتطفلة) إن تحقق ،وكذلك ليس هناك سبب قانوني نتج عنه افتقار الدائن (صاحب السر)،وعليه فإن الركن الرابع يعد متوافرا ايضا ، لننتهي بنتيجة مفادها انه من الممكن ايضا في هذه الحال اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب ان تحققت كافة الاركان على الوجه السالف ذكره .

ومن الجدير بالذكر اناحداً الفقه [127] يرى انه لا يمكن اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في الحالات التي يكون فيها سبب الافتقار الفعل الضار الذي ارتكبه الغير، اذ لا يعتبر الافتقار متحققا الا في حال عدم التمكن من الحصول على التعويض اللازم عن الفعل الضار،ونلاحظ ان هذا الرأي ينظر الى دعوى الاثراء بلا سبب على انها دعوى احتياطية لا يمكن اللجوء لها في حال وجود دعوى اخرى يمكن للمفتقر اللجوء لها،علما ان التشريعات المقارنة لا تعتبر دعوى الاثراء بلا سبب دعوى احتياطية، فالقانونين المدنيين الاردني والمصري والأحكام القضائية الامريكية تقبل دعوى المسؤولية المؤسسة على قواعد الاثراء بلا سبب حتى وإن كان هناك اساس قانوني آخر من الممكن ان تؤسس عليه هذه الدعوى

[127] سليمان مرقس، المرجع السابق .ص ٨٤.

كالمسؤولية العقدية او التقصيرية، فليس هناك ما يمنع من اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في حال كان الافتقار سببه فعل ضار قام به الغير وتوافرت اركان دعوى الاثراء بلا سبب، وعليه فإن من حق صاحب السر التجاري الذي تم افشاؤه اللجوء لهذه الدعوى اذ ما توافرت اركانها،وله الخيار في ان يؤسس دعوى التعويض عن افشاء السر على اي من الاساسين، المسؤولية التقصيرية او الاثراء بلا سبب ، بل واكثر من ذلك فإن للمدعي في الولايات المتحدة الامريكية ان يؤسس دعواه على اكثر من اساس قانوني معاً وتختار المحكمة بدورها الاساس القانوني الذي يتناسب مع وقائع الدعوى .

ثانياً : استغلال السر التجاري دون ترخيص من صاحب الحق فيه

تناولنا فيما سلف الاعتداء على السر التجاري من خلال افشائه للغير ومدى امكانية اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في مثل هذه الحال،وبقي لدينا التعرف على مدى امكانية اللجوء لهذه الدعوى في حال قيام الغير باستغلال السر التجاري .

ان استغلال السر التجاري من قبل جهة ما من شأنه ان يحقق لها منفعة مادية معينة،مما يعني ان هذه الجهة تثري اثراءاً ماديا من خلال ما تحققه هذه الجهة من ارباح اضافية ،فقد يتحقق الاثراء نتيجةً لتحسين منتجاتها المترتب على استغلال سراً تجارياً معيناً، وكذلك قد تكون الزيادة في الأرباح سببها توفيرالجهد والوقت والتكاليف التي تبذل في العملية الانتاجية بسبب استغلال السر التجاري، لذا فإن الاثراء أمر متصور في عملية استغلال الاسرار التجارية .

وكما رأينا سالفاً ونحن في صدد الحديث عن إفشاء السر التجاري،فإن استغلال السر التجاري من قبل جهات غير مصرح لها بذلك من شأنه أن يؤدي الى الانتقاص من المنافع التي يجنيها صاحب الحق في السر التجاري ،وهذا الانتقاص يكون ابتداءاً بسبب تدني التقييم المالي للسر التجاري حيث يعد عدد الجهات او الاشخاص الذين يطلعون على السر من أهم عناصر التقييم المالي للاسرار التجارية مرورا بإضعاف المركز التنافسي لصاحب السر في السوق ،الأمر الذي قد يلحق فيه خسائر فادحة نتيجة تراجع مبيعاته في السوق او من خلال تفويت الفرصة على صاحب السر من الانتفاع بالسر التجاري في مناطق جغرافية ينوي ممارسة نشاطه التجاري الذي يعتمد على السر التجاري فيها،وعليه فإن هناك افتقاراً يلحق بصاحب السر التجاري نتيجة لإستغلال السر التجاري من قبل الغير .

ونلاحظ مما سلف أن واقعة الاستغلال هذه، ينتج عنها إثراءاً في جانب الغير الذي قام بالاستغلال ، كما ينتج عنها في ذات الوقت افتقارا في جانب صاحب الحق في السر التجاري، مما يعني ان هناك واقعة واحدة نتج عنها الاثراء والافتقار مما يوفر علاقة السببية المباشرة فيما بين الاثراء الحاصل في ذمة الغير المستغل للسر التجاري وبين الافتقار الحاصل في ذمة صاحب السر .

ومن أجل إحكام دعوى الاثراء بلا سبب لا بد من انتفاء سبب الاثراء و الافتقار ، فلا يكون هناك سببا قانونيا يخول الغير استغلال السر التجاري كالعقد او الإرادة المنفردة اوحكم القانون،فإذا كان الغير يستند في استغلاله السر التجاري الى عقد ترخيص بينه وبين صاحب الحق في السر التجاري فإن لإثرائه سبباً قانونيا يتمثل بالعقد ، والذي يمثل بذات الوقت سبب افتقار صاحب السر التجاري.

ولكن ما هو الحال لو أن هذا الغير قد توصل الى ذات السر التجاري من خلال البحث والتطوير واجراء الدراسات والتجارب ،وقام باستغلاله فهل يكون بهذه الحال قد اثرى على حساب صاحب السر الاول ؟؟

وفي الاجابة على هذا التساؤل نقول ابتداءً أن الحقوق تستند في وجودها الى القانون،فالقانون هو المصدر غير المباشر لجميع الحقوق فينظمها ويحميها،اما المصدر المباشر للحقوق فهو ذلك السبب الذي يرتب القانون حقا عند وقوعه ، ويتمثل المصدر المباشر للحق اما بالواقعة القانونية أو بالتصرف القانوني، ويقصد بالواقعة القانونية كل حدث او عمل مادي يرتب القانون عليه اثرا معيناً، سواء كان هذا الاثر منشأ ام معدلاً ام ناقلاً ام منهيا، وقد تحدث هذه الواقعة بفعل الطبيعية دون تدخل الانسان ،كالميلاد والوفاة ،والكوارث الطبيعية،والسنن الكونية وقد تحدث بفعل الانسان كالفعل الضار،اما التصرف القانوني فيقصد به اتجاه الارادة الى احداث اثر قانوني معين سواء كان هذا الاثر منشأ ام معدلاً ام ناقلاً ام منهياً . [١٢٨]

وما يهمنا تحديداً مما ذكر هو الوقائع المادية التي تصدر عن الانسان فيرتب القانون اثاراً عليها بصرف النظر عن نية من صدرت اكان قاصدا احداثها ام غير قاصد فالعبرة بالواقعة المادية ان وقعت ترتب الاثر، والعكس صحيح، وفي جميع الانظمة القانونية تعد الوقائع المادية من بين مصادر الحقوق الشخصية والعينية،فالفعل الضار والفعل النافع من بين الوقائع المادية التي نصت عليها التشريعات ورتبت على وقوعها آثارا قانونية ،ولكنها لم تحصر الوقائع المادية بهذين المصدرين فهناك وقائع اخرى لا يمكن حصرها

---

128 نبيل ابراهيم سعد،المدخل الى القانون، نظرية الحق،دار النهضة العربية،بيروت، ١٩٩٥،ص.ص ٢١٩-٢٢٠.

تعد مصادرا للحق ويرتب القانون عليها آثارا معينة ،اما الحقوق العينية فقد نصت ايضا الانظمة القانونية على وقائع مادية رتب القانون على حدوثها آثارا قانونية وجعلها مصادرا لها كإحراز المباحات وحيازة المنقول المستندة الى سبب صحيح والمقترنة بحسن النية ، والتقادم .[١٢٩]

وعليه فإن التوصل الى السر التجاري من خلال البحث والتطوير او بأي طريق مستقل يعتبر واقعة مادية يترتب عليها ثبوت الحق في السر التجاري لمن قام بهذه الواقعة،[١٣٠] فكما تعتبر واقعة إحراز المباحات بالنسبة للحقوق العينية احد الوقائع التي يرتب القانون على وقوعها اكتساب الاعيان المحرزة وتملكها، فإن استغلال السر التجاري من قبل الشخص الذي توصل اليه من خلال البحث والتطوير او بأي صورة مستقلة يعد استغلالاً مشروعاً سنده حكم القانون الذي يعطي للاشخاص حق الابوة على افكارهم ويخولهم استغلالها من الناحية المالية وذلك اذا ما تجاهلنا ان المعلومات التي يتم التوصل لها تشكل اسرارا تجارية بحكم القانون لها قيمة مالية بطبيعتها وتنظم بموجب قوانين خاصة تعطي الحق لمن يتوصل الى معارف ومعلومات غير معلومة للعامة وتتوافر فيها شروط خاصة حقا عليها يمكنه من استغلالها تجاريا وتعطيه الحق في الدفاع عنها عبر الوسائل القانونية المتاحة .[١٣١]

ومن خلال ما تقدم نرى انه من الممكن اللجوء لدعوى الاثراء بلا سبب في حال افشاء السر التجاري،او استغلاله من قبل الغير دون سبب مشروع ،وذلك اذا ما توافرت الأركان الاربعة لهذه الدعوى وعلى الوجه الذي بيناه .

إلا ان الشيء الجدير بالذكر انه من الافضل من الناحية العملية تأسيس دعوى التعويض عن اساءة استعمال السر التجاري على قواعد المسؤولية التقصيرية اذا كان ذلك متاحاً وتوافرت اركان دعوى المسؤولية التقصيرية ، ذلك ان الحكم الذي يترتب عند اثبات دعوى الاثراء بلا سبب في التشريعين الاردني والمصري هو التزام المثري برد قيمة ما اثرى به على حساب الغير(صاحب الحق في السر التجاري) ولا

---

129 نبيل ابراهيم سعد،المرجع السابق، ص.ص ٢٢٣- ٢٢٤

130 تنص المادة ٥٤ من القانون المدني الاردني على " كل شيء يمكن حيازته ماديا او معنويا والانتفاع به انتفاعا مشروعا ولا يخرج عن التعامل بطبيعته او بحكم القانون يصح ان يكون محلا للحقوق المالية "

131 تنص المادة ٦/ج من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني على " - لا يعتبر مخالفا للممارسات التجارية الشريفة على وجه الخصوص التوصل إلى السر التجاري بصورة مستقلة أو عن طريق الهندسة العكسية " كما تنص المادة ٥٩ من قانون حماية الملكية الفكرية المصري على " ١- لا تعد من قبيل الافعال المتعارضة مع الممارسات التجارية الشريفة الافعال الاتية:
٢.الحصول على المعلومات من المصادر العامة المتاحة كالمكتبات ومنها مكتبات براءات الاختراع والسجلات والحكومية المفتوحة والبحوث والدراسات والتقارير المنشورة.
٣.الحصول على المعلومات نتيجة بذل الجهود الذاتية والمستقلة التى تستهدف استخراج المعلومات من خلال الفحص والاختبار والتحليل للسلعة المتداولة فى السوق والتى تتجسد فيها المعلومات غير المفصح عنها.
٤. الحصول على المعلومات نتيجة جهود البحث والابتكار والاختراع والتطوير والتعديل والتحسين التى يبذلها المجتهدون مستقلين من صاحب المعلومات غير المفصح عنها. حيازة واستعمال المعلومات المعروفة والمتاحة والتى يجرى تداولها فيما بين المشتغلين بالفن الصناعى الذى تقع المعلومات فى نطاقة "

يعد الاثراء حاصلا على حساب الغير الا في حدود قيمة الافتقار الذي اصاب الاخير،فلا يلتزم المثري الا بأدنى القيمتين قيمة الاثراء وقيمة الافتقار،وما يزيد على ذلك فهو اثراء دون سبب ولكن ليس على حساب المفتقر (صاحب الحق في السر التجاري) . [١٣٢]

اما اذا كان الافتقار اكبر من الاثراء فإن المثري ايضا لا يلتزم الا بقيمة الاثراء، ذلك ان مسؤولية المثري مصدرها الاثراء على حساب الغير ،فلا يعتبر انه اثرى الا بمقدار افتقار المفتقر،اما في دعوى المسؤولية التقصيرية فإن التعويض فيها يتم بصورة مختلفة حيث يلزم من قام بالفعل الضار بتعويض المضرور بمقدار الضرر الذي لحق به نتيجة الفعل الضار بالغاً ما بلغ، وهذا يعود الى ان أساس دعوى المسؤولية التقصيرية هو الضرر الذي لحق بالمضرور وليس الكسب بلا سبب الذي تحقق بجانب المثري .

أما في الولايات المتحدة الامريكية فإن المتضرر من الاعتداء على الأسرار التجارية يمكنه من اللجوء لقواعد الاثراء بلا سبب حتى في ظل امكانية لجوء المتضرر لقواعد المسؤولية التقصيرية دون الاصطدام بأسس تقدير التعويض، حيث ان قواعد الشريعة العامة واسعة النطاق ويمتاز القضاء الامريكي بمرونة في تطبيقها،وتظهر هذه المرونة جلياً في أسس تقدير التعويض التي من الممكن ان تحكم به هذه المحاكم حيث انها لا تربط مقدار التعويض بمقدار الافتقار الذي اصاب المفتقر او مقدار الاثراء الذي اصاب المثري فقط، بل أنها من الممكن ان تحكم بالتعويض عن الكسب الفائت ايضاً،وهذا يشكل أهمية كبرى في حالات الاعتداء على الاسرار التجارية نظراً لطبيعتها الحساسة والاساس القانوني الهش لحمايتها، فقد يؤدي الاعتداء على السر التجاري الى إفشاء سريته الأمر الذي من شانه ان يُفقد صاحب السر التجاري إمكانية استغلاله. [١٣٣]

المبحث الثاني

حماية الاسرار التجارية من خلال قواعد قمع المنافسة غير المشروعة

بعدما تناولنا في المبحث الاول من هذا الفصل حماية الاسرار التجارية من خلال القواعد العامة،سنقوم في هذا المبحث بتناول حماية الاسرار التجارية من خلال قواعد المنافسة غير المشروعة، التي جاءت نتيجة للمخاض التنافسي في الميادين التجارية والاقتصادية مما جعلها مرتبطة بالمحل

---

[132] سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص.ص ١٣٢-١٣٤ . وتنص المادة ١٧٩ من القانون المدني المصري على " كل شخص ، ولو غير مميز ، يثرى دون سبب مشروع على حساب شخص اخر يلتزم في حدود ما اثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة ، ويبقى هذا الالتزام قائما ولو زال الاثراء فيما بعد " وتنص المادة ١/٢٩٤ من القانون المدني الاردني على " من كسب مالا من غيره بدون تصرف مكسب وجبت عليه قيمته لهذا الغير ما لم يقض القانون بغير ذلك."

[133] جلال وفاء محمدين ،المرجع السابق ،ص. ٨٠ .

التجاري لتكون الوسيلة الرئيسة لحماية عناصره المادية والمعنوية، ومن بينها عناصر الملكية الفكرية التي تشكل العناصر المعنوية للمحل التجاري (المتجر)، والتي قد يكون من بينها السر التجاري ،[١٣٤]وسنقوم بالتعرف على صور المنافسة غير المشروعة في ميدان الأسرار التجارية في المطلب الأول من هذا المبحث ومن ثم سنتناول في المطلب الثاني دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة لحماية الأسرار التجارية .

المطلب الاول

صور المنافسة غير المشروعة في ميدان الأسرار التجارية

سنت التشريعات المقارنة قوانين خاصة لحماية الاسرار التجارية بموجبها منحت لصاحب السر التجاري حقا يعطيه سلطة الافصاح عنه وسلطة الاستعمال (الاستغلال) وسلطة الاحتفاظ به (الحيازة)،وعدت هذه التشريعات كل فعل من شأنه ان ينقص من حق صاحب السر في ممارسة اي من هذه السلطات الثلاث او يحرمه من اي منها بمثابة الاعتداء على السر التجاري ويشكل منافسة غير مشروعة لصاحب السر التجاري،كما نصت هذه التشريعات على بعض التصرفات أو الأفعال التي من شأنها ان تحدث منافسة غير مشروعة في ميدان الاسرار التجارية وذلك على سبيل المثال لا الحصر، وسنقوم في هذا المطلب بالتعرف على صور المنافسة غير المشروعة في التشريع الاردني ، وذلك في الفرع الاول، ومن ثم سنعرض لصور المنافسة غير المشروعة في التشريعين المصري والامريكي ، في الفرع الثاني .

الفرع الأول

صور المنافسة غير المشروعة في التشريع الاردني

جاءت المادة الخامسة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني ببيان من هو صاحب الحق في السر التجاري وذلك من خلال ذكر السلطات التي يخولها الحق في السر التجاري

[134] تنص المادة ٣٨ من قانون التجارة الاردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ على " ١. يتكون المتجر قانونا من محل التاجر ومن الحقوق المتصلة به . ٢ . يشتمل المتجر على مجموعة عناضر مادية وغير مادية تختلف بحسب الاحوال وهي خصوصا – الزبائن والاسم والشعار وحق الايجار والعلامات الفارقة والبراءات والاجازات والرسوم والنماذج والعدد الصناعية والاثاث التجاري والبضائع ." ويظهر لنا من هذا النص ان المشرع الاردني لم يذكر العناصر المادية او المعنوية على سبيل الحصر وانما تم ذكرها على سبيل المثال وهذا يفهم من التعريف الذي اورده المشرع للمتجر وتحديدا من عبارة (الحقوق المتصلة به) ، فأية حقوق تتصل بالمتجر تعتبر عناصر للمتجر سواء اكانت مادية او غير مادية، كما يظهر ذلك من مصطلح (خصوصا) الذي ورد في متن الفقرة الثانية بصدد تعداد العناصر المادية وغير المادية للمتجر ، وعليه فإن السر التجاري يكون كغيره من عناصر الملكية الفكرية التي تم ذكرها في المادة ٣٨ من قانون لبتجارة . اما قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ينص في المادة ٢/٣٤ على الحق في السر التجاري كأحد العناصر المعنوية للمتجر تحت اسم (حق المعرفة) فتقول هذه المادة في معرض تعدادها للعناصر المعنوية للمتجر " يجوز ان يتضمن عناصر معنوية اخرى كالاسم التجاري والسمعة التجارية والعلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والحق في الايجار وحقوق الملكية الادبية والفنية وحق المعرفة وترخيص الاستغلال والصناعة "

لصاحبه ، وتتمثل هذه السلطات بحق الافصاح ،وحق الاستعمال ، وحق الاحتفاظ بالسر، وبالاضافة لهذه السلطات الثلاث التي نصت عليها الفقرة (أ) جاءت الفقرة (ب) من المادة الخامسة لتعطي لصاحب الحق في السر التجاري ايضاً سلطة منع الغير من إساءة إستعمال السر التجاري المحمي بموجب القانون [١٣٥]، ليصبح بذلك الحق في السر التجاري حقاً استئثارياً بموجب القانون ،ويقصد المشرع بإساءة استعمال السر التجاري ممارسة احد السلطات التي يخولها القانون لصاحب الحق في السر التجاري والتي نصت عليها الفقرة (أ) من المادة الخامسة ، او الانتقاص من هذه السلطات .

اما المادة السادسة من هذا القانون جاءت لتعتبر اي ممارسة من الغير للسلطات التي يخولها الحق في السر التجاري لصاحب السر بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة من صاحب الحق في السر إساءة لاستعمال السر التجاري، اذ تنص هذه المادة في الفقرة (أ) على " يعد حصول أي شخص على سر تجاري أو استعماله له أو الإفصاح عنه بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق إساءة لاستعمال السر التجاري. "

ويفهم من ظاهر هذا النص انه جاء ليضع معياراً للاعمال التي تشكل اساءةً لإستعمال السر التجاري، ويتمثل هذا المعيار بممارسة احد السلطات التي يخولها الحق في السر التجاري لصاحب الحق بطريقة تخالف الممارسات التجارية الشريفة دون موافقة صاحب الحق ، اي ان اي حصول على سر تجاري يعود للغير اواستعماله، اوالافصاح عنه بصورة تخالف الممارسات التجارية الشريفة ودون موافقة صاحب الحق في السر يشكل اساءة لاستعمال السر التجاري ، وكأن المشرع بذلك قد وضع شرطين يجب توافرهما في الفعل حتى يعد من قبيل الافعال التي تشكل اساءة لاستعمال السر التجاري الاول المخالفة للمارسات التجارية الشريفة،والثاني عدم موافقة صاحب السر على القيام بهذه الافعال، لكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا، كيف يكون ممارسة احد هذه الافعال التي ذكرناها مخالف للممارسات التجارية الشريفة ؟؟ وهل من الممكن ان تشكل ممارسة السلطات التي يمنحها الحق في السر التجاري من قبل الغير منافسة غير مشروعة اذا تمت بموافقة صاحب الحق ؟؟

135 تنص المادة الخامسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني على " أ- يعتبر صاحب حق في السر التجاري كل شخص له حق الإفصاح عنه وإستعماله والاحتفاظ به. ب- ولصاحب الحق أن يمنع أي شخص من إساءة استعمال السر التجاري المشمول بالحماية بموجب هذا القانون. "

في الحقيقة ان ممارسة الأفعال او السلطات التي يمنحها الحق في السر التجاري لصاحب الحق من قبل الغير لا تشكل منافسة غير مشروعة بأي حال من الاحوال الا اذا مورست دون موافقة صاحب الحق، فعدم اخذ الغير لموافقة صاحب الحق عند ممارسة احد هذه السلطات هو المعيار الوحيد الذي يمكن إعتماده للتمييز بين الافعال التي تشكل منافسة غير مشروعة عن غيرها من الافعال في ميدان الاسرار التجارية،لذا نجد ان صياغة نص الفقرة (أ) من المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية غير دقيقية وتحتاج الى تعديل مع اننا نكاد ان نجزم ان ما قصده المشرع الأردني في تلك الفقرة هو ما ذهبنا اليه من ان المعيار الذي اعتمده للتمييز بين الافعال التي تشكل منافسة غير مشروعة في ميدان الاسرار التجارية عن غيرها من الافعال يتمثل في موافقة صاحب الحق في السر التجاري للغير على ممارسة واحدة او اكثر من السلطات التي منحه إياها القانون، ولعلنا نسدي دليلاً على ذلك اذا ما حللنا الفقرة (ب) من ذات المادة والتي جاءت تقول " لغايات تطبيق احكام الفقرة (أ) من هذه المادة يعتبر مخالفا للممارسات التجارية الشريفة على وجه الخصوص ما يلي :١- الإخلال بالعقود. ٢- الإخلال بسرية المعلومات المؤتمنة أو الحث على الإخلال بها. ٣- حصول شخص على الأسرار التجارية من طرف آخر إذا كان يعلم أو كان بمقدوره أن يعلم بان حصول ذلك الطرف عليها كان نتيجة مخالفة للممارسات التجارية الشريفة. " .

فنلاحظ ان هذا المادة جاءت تذكر بعض صور الممارسات التجارية التي تشكل مخالفة لقواعد المنافسة الشريفة كما نلاحظ ان القاسم المشترك بين هذه الصور ان جميعها تنطوي على أفعال من شأنها المساس بالسلطات التي يمنحها الحق في السر التجاري لصاحب السر وانها تتم دون علم او موافقة صاحب الحق في السر، فالإخلال بالعقود المتعلقة بالسر التجاري يكون ناتج إما عن ممارسة سلطة استغلال السر بشكل مخالف لإرادة صاحب الحق في السر ودون موافقته، وإما ان يكون ناتج عن إفشاء السر وهنا نكون بصدد ممارسة احد السلطات الممنوحة لصاحب الحق في السر والمتمثلة بحق الإفصاح عن السر،ولا يلزم وجود عقد بين صاحب الحق في السر والغير من اجل المحافظة على السرية فالإلتزام بالحفاظ على السرية واجب يفرضه القانون حيث أن حق الافصاح محصور بصاحب الحق في السر فإذا ما قام الغير بممارسته دون موافقة صاحب الحق فإن ذلك يشكل تعدياً على السر من شأنه أن يحدث منافسة غير مشروعة كلما توافرت شروطها الاخرى .

اما الصورة الثالثة من صور المنافسة غير المشروعة فهي حصول الغير على اسرار تجارية اذا كان يعلم او بإمكانه العلم بان الجهة التي تحصل منها على الاسرار قد حصلت عليها بصورة مخالفة للممارسات التجارية الشريفة، فسلطة او حق الاحتفاظ بالسر هي سلطة ممنوحة لصاحب السر فقط دون غيره فإذا قام الغير بالحصول على السر والاحتفاظ به دون موافقة صاحب الحق فيه كان قد ارتكب فعلا يشكل منافسة غير مشروعة ،بل واكثر من ذلك فإذا قام طرف ثالث بالحصول على السر من جهة ما وهو يعلم أن هذه الجهة تحصلت على السر بشكل مخالف للممارسات التجارية الشريفة او كان بمقدرته العلم بذلك فإن فعله هذا ايضاً يشكل مخالفة للممارسات التجارية الشريفة،ونلاحظ انه في كلا الحالتين لو اقترن الحصول على السر التجاري بموافقة صاحب الحق في السر،فإن كلا الحالين لا تنطويان على منافسة غير مشروعة .

الا ان الحق في السر التجاري ترد عليه بعض الاستثناءات فلا يعطي القانون الحق في السر التجاري لصاحب السر على اطلاقه وذلك للطبيعة الخاصة لمحل هذا الحق من جهة ولأن المعلومات والافكار ملك للجميع فإذا كانت طرق التوصل لها مشروعة كان من حق من توصل لها استغلالها بكل الطرق المشروعة، فإن توصلت جهة ما للسر التجاري بطريقة مستقلة عن طريق الهندسة العكسية او اجراء التجارب والابحاث او غير ذلك من الطرق المستقلة التي من الممكن ان تؤدي الى الوصول للسر التجاري، فإن من حقها استغلاله السر التي تتوصل له دون ان يشكل ذلك منافسة غير مشروعة لغيرها من الجهات التي تمتلك حقا على ذات السر . [١٣٦]

لكن السؤال الذي يثور هنا هو، هل يعد الافصاح عن السر التجاري من قبل جهة لها حق على السر من قبيل المنافسة غير المشروعة في ظل وجود مؤسسة تجارية أخرى لها حق على ذات السر؟؟ وهذا متصور في حال توصلت منشأة الى سر جديد او تحسينات على السر التجاري ذاته التي لها حقا عليه، فإنها قد تقوم بالافصاح عن السر القديم اوالصيغه القديمة للسر ذاته التي مازالت جهة اخرى تقوم بإستغلاله وتعتمد في تجارتها عليه ، وذلك بهدف إضعاف المركز التنافسي لهذه المؤسسة وفتح الباب امام الغير لإستغلال هذا السر .

في الحقيقة أن احداً من الفقه لم يعالج هذه المسألة وكذلك الحال بالنسبة للقضاء،الا انه في هذا الصدد لابد ان نفرق بين حالتين،الاولى تتمثل في قيام هذه الجهة بالإفصاح عن السر دون اي مبرر

[136] انظر نص الفقرة (ج) من المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني .

كضرورات العمل او من اجل ابرام العقود بهدف الإضرار بالجهة الاخرى التي لها حقا على ذات السر وفي هذه الحال سيشكل هذا الفعل منافسة غير مشروعة،أما الحالة الثانية والتي يتم فيها الافصاح في إطار ضرورات العمل او ابرام العقود او لأي سبب آخر مشروع ، فإنه لا يشكل منافسة غير مشروعة .

الفرع الثاني

صور المنافسة غير المشروعة في التشريعات المقارنة

اولاً : صور المنافسة غير المشروعة في التشريع المصري .

ينص المشرع المصري في المادة الثامنة والخمسين من قانون حقوق الملكية الفكرية [١٣٧] على صور المنافسة غير المشروعة المتعلقة بالاسرار التجارية كما فعل المشرع الاردني ليس على سبيل الحصر،ومن خلال قراءة هذه الصور نجد ان هناك أيضا قاسماً مشتركاً يجمع بينها كما هو الحال بالنسبة للتشريع الأردني،وهذا القاسم المشترك يتمثل بأن جميع الأفعال التي ذكرتها هذه المادة من شأنها الاخلال او الانتقاص من السلطات التي يمنحها الحق في السر التجاري لصاحب السر وهي الكشف عن المعلومات غير المفصح عنها (الأسرارالتجارية) واستخدامها، وحيازتها (الاحتفاظ بها) ،فرشوة العاملين من اجل الحصول على المعلومات غير المفصح عنها او الحصول عليها من خلال السرقة او التجسس او بإستعمال الطرق الاحتيالية يعد تعدياً على حق الاحتفاظ بالسر التجاري، كما يعد التحريض على افشاء الاسرار التجارية تعدياً على حق الكشف عن الاسرار او الإفصاح عنها ،وكذلك استخدام الأسرار التجارية التي يتم التحصل عليها عبر احد هذه الافعال يشكل اعتداءاً على حق استخدام السر التجاري،حتى وإن كان هذا الاستخدام من قبل شخص ثالث لم يتحصل على السر التجاري عبر هذه الافعال وإنما كان يعلم او بمقدوره ان يعلم ان الغير التي حصل منه على هذا السر قد تحصل عليه عبر احد الافعال غير المشروعة التي ذكرت آنفاً .

ومن الملاحظ ان المشرع المصري في معرض ذكره لبعض الصور التي من شانها الاخلال اوالانتقاص من حق صاحب السر بالاحتفاظ بسره أو حقه بعدم الكشف عنه لم ينص مباشرة على الافعال التي تشكل اخلالا بهذه الحقوق،وإنما نجده قد نص على رشوة الغير او تحريضه من اجل القيام

---

[137] انظر نص المادة ٥٨ من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

بهذه الافعال، ومن ثم جاء لينص في نهاية المادة ذاتها على ان الكشف عن المعلومات غير المفصح عنها (الأسرار التجارية) او حيازتها او استخدامها يعتبر تعدياً على الاسرار التجارية إذا كان ناتجاً عن أحد الافعال المذكورة سالفاً، كالرشوة أو الاحتيال أوالتجسس وغيرها من الافعال التي ذكرتها المادة (٥٨) وذلك شريطة عدم وجود ترخيص من الحائز القانوني بذلك .

ونرى ان هذا النص يحتاج الى اعادة صياغة فالافعال التي ذكرتها المادة (٥٨) كالرشوة والتحريض على الإفشاء والتجسس واستعمال الطرق الاحتيالية لا يمكن ان تقترن بترخيص من صاحب الحق في السر التجاري ، فكان من الاجدر على المشرع المصري ان لا يقرن التعدي على احد السلطات التي يخولها الحق في السر التجاري لصاحب السر بالافعال التي نصت عليها هذه المادة، وكان يكفي ان ينص على ان اي ممارسة او انتقاص لهذه السلطات دون ترخيص من صاحب الحق في السر يشكل اعتداءاً على السر التجاري .

ومن الجدير بالذكر ان قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ قد نص على احد صور المنافسة غير المشروعة المتعلقة بالاسرار التجارية في متن الفقرة الاولى من المادة السادسة والستين وتتمثل هذه الصورة بتحريض العمال على إذاعة اسرار رب العمل ، الا انه لا يفهم من هذا ان هذه الصورة هي الوحيدة التي تشكل منافسة غير مشروعة في ميدان الأسرار التجارية ذلك أن هذه الصورة وردت ضمن أحد صور المنافسة غير المشروعة التي ذكرها المشرع المصري على سبيل المثال لا الحصر.[١٣٨] شأنه في ذلك شأن المشرع الأردني عندما نص على بعض صور المنافسة غير المشروعة في قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠، وقد اعتبرت المذكرة الايضاحية لمشروع قانون التجارة المصري ان تحريض العاملين في متجر الغير على إذاعة اسراره ان يحدث إضطراب داخلي في مشروع منافس، ومن الجدير بالذكر ان المشرع المصري قد نص في المادة ٦٦ على المنافسة المتعلقة بالاسرار الصناعية فقط دون الاسرار التجارية،الا انه جاء بالمذكرة الايضاحية لهذا القانون انه ليس هناك ما يمنع من تطبيق هذا النص على الأسرار التجارية ايضاً ،حيث ان المنافسة في ميدان الاسرار التجارية تنضوي تحت التعريف العام للمنافسة غير المشروعة الذي ورد في مطلع المادة ٦٦ من قانون التجارة .[١٣٩]

---

138 تنص المادة ٦٦ /١ من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على " يعتبر منافسة غير مشروعة كل فعل يخالف العادات والاصول المرعية في المعاملات التجارية ، ويدخل في ذلك على وجه الخصوص الاعتداء على علامات الغير او على اسمه التجاري او على براءات الاختراع او على اسراره الصناعية التي يملك حق استثمارها وتحريض العاملين في متجره على إذاعة اسراره وترك العمل عنده ، وكذلك كل فعل او ادعاء يكون من شانه إحداث اللبس في المتجر او في منتجاته او إضعاف الثقة في مالكه او في القائمين على إدارته او في منتجاته ."

139 المذكرة الايضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد .

اما الاستثناءات التي اوردها المشرع المصري على الحق في السر التجاري فقد جاءت مفصلة في المادة التاسعة والخمسين من قانون حقوق الملكية الفكرية [140]، إذ اعتبر التوصل للسر التجاري لا يشكل منافسة غير مشروعة اذا ما تم التوصل له من خلال الحصول على المعلومات من المصادر العامة المتاحة كالمكتبات والسجلات الحكومية، أوالحصول عليها نتيجة بذل الجهود الذاتية والمستقلة في اجراء التجارب والدراسات،او من خلال الهندسة العكسية،اوحيازة اواستعمال المعلومات الفنية السائدة بين المشتغلين بالفن الصناعي،إلا أننا نلاحظ ان حيازة واستعمال المعلومات المعروفة والمتاحة التي يجري تداولها فيما بين المشتغلين بالفن الصناعي التي تقع المعلومات في نطاقه،لا يمكن ان تشكل اسراراً تجارية بالمعنى القانوني ولا يمكن ان تتمتع بالحماية القانونية حيث انها تفقد أهم شرط من الشروط الواجب توافرها في الاسرار التجارية وهو شرط السرية بعنصريه الشخصي والموضوعي ، فكان من الأجدر على المشرع المصري ان لا يضع مثل هذا الاستثناء على الحق في السر التجاري .

ثانياً : صور المنافسة غير المشروعة في التشريع الأمريكي

لا يوجد في الولايات المتحدة الامريكية قانون فيدرالي ينظم قواعد قمع المنافسة غير المشروعة، وإنما يعتمد بشكل أساسي على مدونة المبادئ القضائية المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة لسنة ١٩٩٥ ،[141]ونجد أن هذه المدونة قد نظمت المنافسة غير المشروعة في ميدان الاسرار التجارية ضمن الاقسام من ٣٩ وحتى ٤٥ من الفصل الرابع .

وقد حدد القسم (٤٠) من المدونة صور المنافسة غير المشروعة في ميدان الاسرار التجارية (صور الاعتداء على السر التجاري)[142]، حيث قرر أن الشخص يكون مسؤولاً قانوناً عن التحصل على السر التجاري في أي من الحالات التالية :-

[140] انظر نص المادة (٥٩) من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري .

[141] Jerry Cohen S , ib id , Pa 357 .

[142] يجري النص الانجليزي للقسم (٤٠) من مدونة المنافسة غير المشروعة الامريكية لسنة ١٩٩٥ على النحو التالي :

"One is subject to liability for the appropriation of another's trade secret if:(a) the actor acquires by means that are improper under the rule stated in § 43 information that the actor knows or has reason to know is the other's trade secret; or (b) the actor uses or discloses the other's trade secret without the other's consent and, at the time of the use or disclosure,(1) the actor knows or has reason to know that the information is a trade secret that the actor acquired under circumstances creating a duty of confidence owed by the actor to the other under the rule stated in § 41; or (2) the actor knows or has reason to know that the information is a trade secret that the actor acquired by means that are improper under the rule stated in § 43; or (3) the actor knows or has reason to know that the information is a trade secret that the actor acquired from or through a person who acquired it by means that are improper under the rule stated in § 43 or whose disclosure of the trade secret constituted a breach of a duty of confidence owed to the other under the rule stated in § 41; or (4) the actor knows or has

١- اذا حصل بوسائل غير مشروعة على معلومات يعلم او لديه سبب للعلم بانها اسرار تجارية للغير، وفقا لما هو محدد في القسم (٤٣).[١٤٣] وقد حدد القسم (٤٣) من المدونة الوسائل غير المشروعة التي يتم التحصل من خلالها على الاسرار التجارية وتتمثل هذه الوسائل بالسرقة، والاحتيال ، والاعتراض غير المصرح به للاتصالات (التجسس عبر الاتصالات) ، والتدخل او المساهمة مع العلم بالاخلال بواجب الثقة،أو أية وسائل خاطئة بطبيعتها او خاطئة وفقاً لظروف القضية .

ومن الجدير بالذكر ان القانون الامريكي الموحد للاسرار التجارية ينص في المادة الثانية من القسم الاول على صور الاعتداء أو (التحصل غير المشروع)على الاسرار التجارية وتكاد ان تتفق هذه الصور مع صور المنافسة غير المشروعة المتعلقة بالاسرار التجارية التي نصت عليها مدونة المنافسة غير المشروعة .[١٤٤] كما نصت المادة الاولى من القسم الاول من ذات القانون على الوسائل غير المشروعة التي يتم التحصل على الاسرار التجارية عبرها وهي كذلك تكاد ان تتطابق مع الوسائل غير المشروعة التي اوردها القسم (٤٣) من مدونة المنافسة غير المشروعة السابق ذكرها .[١٤٥] وتتمثل هذه الوسائل بالسرقة ، والرشوة ، وسوء التمثيل او احتيال الشخصية ، خرق واجب الحفاظ على السرية ، أو من خلال التجسس بالطرق الالكترونية أو اية وسائل أخرى[١٤٦].

ومن خلال ما تقدم نجد ان المشرع الامريكي لم ينص على الوسائل غير المشروعة على سبيل الحصر وإنما ذكر بعضها ،وقد وضعت مدونة المنافسة غير المشروعة معياراً لتمييز فيما إذا كانت وسيلة ما غير مشروعة ام لا، ويتمثل هذا المعيار (بالخطأ)، فإذا كانت الوسيلة المستخدمة في الحصول

---

reason to know that the information is a trade secret that the actor acquired through an accident or mistake, unless the acquisition was the result of the other's failure to take reasonable precautions to maintain the secrecy of the information"

[143] ينص القسم ٤٣ من مدونة المنافسة غير المشروعة بالانجليزية على انه :-
"Improper" means of acquiring another's trade secret under the rule stated in § 40 include theft, fraud, unauthorized interception of communications, inducement of or knowing participation in a breach of confidence, and other means either wrongful in themselves or wrongful under the circumstances of the case. Independent discovery and analysis of publicly available products or information are not improper means of acquisition"

[144] انظر نص المادة الثانية من القسم الاول من القانون الامريكي الموحد للاسرار حيث تنص على صور الحصول غير المشروع على السر التجاري .
يجري النص الانجليزي للفقرة الثانية من القسم الاول قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد على النحو التالي :-
"Misappropriation " means: (i) acquisition of a trade secret of another by a person who knows or has reason to know that the trade secret was acquired by improper means; or (ii) disclosure or use of a trade secret of another without express or implied consent by a person who (A) used improper means to acquire knowledge of the trade secret; or (B) at the time of disclosure or use knew or had reason to know that his knowledge of the trade secret was (I) derived from or through a person who has utilized improper means to acquire it; (II) acquired under circumstances giving rise to a duty to maintain its secrecy or limit its use; or (III) derived from or through a person who owed a duty to the person seeking relief to maintain its secrecy or limit its use; or (C) before a material change of his position, knew or had reason to know that it was a trade secret ad that knowledge of it had been acquired by accident or mistake."

[146] تنص الفقرة الاولى من القسم الاول من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد على :-
"Improper means" includes theft, bribery, misrepresentation, breach or inducement of a breach of duty to maintain secrecy, or espionage through electronic or other means."

على السر التجاري تشكل خطأ فتكون غير مشروعة، سواء أكانت هذه الوسيلة بطبيعتها خاطئة كما هو الحال بالنسبة للسرقة أوالاحتيال أو التجسس، او غيرها من الوسائل التي تنشأ مسؤولية فاعلها المدنية أو الجزائية وفقاً للقواعد العامة . أم كانت هذه الوسائل تعد خاطئة وفقاً لظروف القضية أو واقعة الاعتداء،كالإخلال بواجب الثقة.

٢- إذا استعمل أو أفشى السر التجاري العائد للغير دون اذن منه وكان هذا الشخص وقت الافشاء أو الإستعمال :-

أ- يعلم أو لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها هي سر تجاري تحت ظروف او احوال تقيم عليه واجب الحفاظ على الثقة المقرر على الشخص وفقاً للتحديد الوارد في القسم ٤١ . [١٤٧]

ب- يعلم او لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها اسرار تجارية وتم الحصول عليها بوسائل غير مشروعة وفق التحديد الوارد في القسم (٤٣) .

ت- يعلم أو لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها هي اسرار تجارية ويكون قد تحصل عليها من قبل او من خلال شخص حصل عليها بطرق غير مشروعة وفق ما يقرره القسم ٤٣ .

ونلاحظ من صور المنافسة غير المشروعة انه ينطبق عليها ما ذكرناه سابقاً ونحن بصدد الحديث عن التشريعين الاردني والمصري بشأن وجود قاسم مشترك بينها يتعلق بالاعتداء على أي من السلطات الثلاثة التي يخولها الحق في السر التجاري لصاحبه والمتمثلة بالحصول على السر التجاري والإفشاء والاستعمال ، سواء كان ذلك عبر الوسائل غير المشروعة أو نتيجة خرق لعلاقة من علاقات الثقة ، والتي اعتبرهما المشرعين الاردني والامريكي من الممارسات التجارية غير الشريفة في حين ان المشرع المصري لم يذكر اي شيء صريح بشأن خرق علاقات الثقة .

---

[147] ينص القسم (٤١) من مدونة المنافسة غير المشروعة على " ان على الشخص الذي يعلم بالسر التجاري (اي الذي يفشى اليه) واجب الحفاظ على الثقة مالك السر التجاري وذلك للاغراض المحددة في القسم ٤٠ (الخاص بحالات الحصول غير المشروع على السر التجاري السابق بيانه) وذلك في ال التالية :-
١- ان يكون هذا الشخص قد صدر عنه تعهد (وعد) بالحفاظ على السرية سابق لافشاء السر التجاري (اي ان التعهد صدر قبل الافشاء) .
= ٢- ان يكون السرّ التجاري قد جرى افشاؤه إلى هذا الشخص تحت ظروف (تتعلق بالافشاء او تحيط بالافشاء) وفي ظل علاقات قائمة بين الطرفين هذا الشخص المفشى اليه السر ومن وصاحب الحق في السر) تبرر الاستنتاج انه وفي وقت الافشاء :-
أ- ان الشخص المفشى اليه السر كان يعلم او لديه سبب ليعلم ان هذا الافشاء قد تم مع وجود نية المفشي بالحفاظ على الثقة (اي افشاه له وهو واثق
ب- ان الشخص المفشي للسر قام لديه الاعتقاد المقبول بان الشخص المفشى اليه السر واقع تحت التزام الحفاظ على السرية . " ويجري النص القسم من مدونة المنافسة غير المشروعة الامريكية على النحو التالي :-
... to whom a trade secret has been disclosed owes a duty of confidence to the owner of the trade secret for ...e rule stated in § 40 if: (a) the person made an express promise of confidentiality prior to the disclosure of ...; or (b) the trade secret was disclosed to the person under circumstances in which the relationship between ...e disclosure or the other facts surrounding the disclosure justify the conclusions that, at the time of the ...e person knew or had reason to know that the disclosure was intended to be in confidence, and (2) the ...disclosure was reasonable in inferring that the person consented to an obligation of confidentiality"

وكما هو الحال بالنسبة للمشرعين الاردني والمصري فيما يتعلق بالاستثناءات التي وضعت على الحق في السر التجاري فقد وضع المشرع الامريكي استثناءات على الحق في السر التجاري كما هو وارد في القسم (٤٠) والتي بموجبها يكون التوصل الى السر التجاري واكتشافه بصورة مستقلة او من خلال التحليل الاعلاني (بيانات التسويق) للمنتجات المتوفرة أو عن طريق المعلومات المتوفرة ، او عن طريق الهندسة العكسية لا يوجب المسؤولية القانونية ولا يعد من افعال المنافسة غير المشروعة .

المطلب الثاني

دعوى المنافسة غير المشروعة

إن القانون عندما يقرر حقاً فأنه يخول صاحبه مباشرته ضمن الحدود المشروعة التي يقرها القانون كما يتكفل القانون بحمايته هذا الحق من خلال ايجاد الوسائل الناجعة الكافية التي تمكن صاحب الحق من الذود عن حقه اذا ما تعرض لأي اعتداء، وتتمثل هذه الوسائل القانونية بالدعاوى أو الدفوع أمام القضاء،وتفرق الانظمة القانونية في حماية الحقوق المالية بين الحقوق العينية والحقوق الشخصية، فوسيلة حماية الحقوق العينية هي الدعوى العينية ويختلف موضوعها بحسب الاحوال فتكون دعوى استرداد في حال اغتصاب الغير ملك شخص بغير حق،وتكون دعوى حيازة اذا ما تعلقت بحماية الحيازة اذ كانت واردة على عقار. اما بالنسبة للحقوق الشخصية فيكون للدائن حق مطالبة المدين بتنفيذ التزامه، ويكون التنفيذ عينيا،اي بعين ما التزم به المدين وهو الاصل متى كان ذلك ممكنا وغير مرهق للمدين،او عن طريق التعويض وعادة ما يكون بدفع مبلغ نقدي للدائن وفي هذه الحال يشمل ما اصاب الدائن من خسارة متحققة وما فاته من كسب.[١٤٨]

اما الحقوق المعنوية فلا ينطبق عليها ما تقدم،اذ لا يمكن حمايتها من خلال وسائل الحماية التي شرعت لحماية الحقوق العينية اوالحقوق الشخصية وذلك لتمايزها عن الحقوق المعنوية بسبب اختلاف محلها وطبيعتها القانونية، لذا تقوم معظم التشريعات بسن قوانين خاصة تنظم هذه الحقوق المعنوية وتحدد نطاقها ووسائل حمايتها، كقوانين براءات الاختراع والأسرار التجارية والعلامات التجارية وغيرها من حقوق الملكية الفكرية، وقد جاءت هذه القوانين الخاصة تنظم دعوى المنافسة غير المشروعة كوسيلة لحماية هذه الحقوق من الاعتداء عليها،فهذه الحقوق بمفردها او بمجموعها تعد العصب الرئيس للمؤسسة

148 نبيل ابراهيم سعد ، المرجع السابق ، ص ٢٦٠.

التجارية الذي يمكنها من تحقيق مركزاً تجارياً تنافسياً،ولأهمية المنافسة التجارية فقد قامت اتفاقية باريس بشان حماية الملكية الصناعية لعام ١٨٨٣ بتنظيمها ووضعت بعض المحددات من اجل تمييز الافعال المخالفة للممارسات التجارية الشريفة، كما افردت لها معظم الانظمة القانونية الوطنية قوانيناً خاصة تحظر المنافسة غير المشروعة وتحدد شروطها وتبين احكامها وتقيم المسؤولية على مرتكبيها.

الفرع الاول

الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

اختلف الفقه حول الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة فذهب رأي الاكثرية[١٤٩] الى أن دعوى المنافسة غير المشروعة أساسها المسؤولية التقصيرية على اعتبار ان اعمال المنافسة غير المشروعة تعد خطأً يلزم فاعله بتعويض الضرر الذي لحق بالمضرور،وهذا يتطلب توافر اركان المسؤولية التقصيرية من الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، ويتمثل الخطأ في حالات المنافسة غير المشروعة بالقيام بعمل من اعمال المنافسة غير المشروعة ،ولا بد من وجود ضرر وعلاقة سببية تربط بين اعمال المنافسة غير المشروعة وبين هذا الضرر الذي لحق بالمدعى عليه .

ونجد ان المشرع الاردني قد أخذ بهذا الرأي فأسس دعوى المنافسة غير المشروعة على قواعد المسؤولية التقصيرية وهذا يظهر لنا من نص الفقرة (أ) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية المذكور اعلاه حيث جاء بها " لكل ذي مصلحة المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة أي منافسة غير مشروعة " إذ يظهر لنا ان هذه المادة اعطت الحق لكل من لحقه ضرر من اعمال المنافسة غير المشروعة المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر، فتتمثل أركان المسؤولية التقصيرية حيث تشكل افعال المنافسة غير المشروعة عنصرالفعل الضار، ويشكل الضرر الناتج عن هذه الافعال عنصر الضرر لتبقي علاقة السببية فتتوافر اذا كان الضرر ناتجاً عن الفعال المنافسة غير المشروعة كما نجد أن المشرع المصري قد تبنى هذا الرأي ايضا في قانون التجارة رقم ١٧ اسنة ١٩٩٩ إذ جاءت الفقرة الثانية من المادة ٦٦ تقول " كل منافسة غير مشروعة تلزم فاعلها بتعويض الضرر الناجم عنها ،وللمحكمة ان تقضي - فضلاً عن التعويض- بازالة الضرر وبنشر ملخص الحكم على نفقة المحكوم عليه في إحدى الصحف اليومية " .

---

[149] ثروت علي عبد الرحمن ، الوجيز في القانون التجاري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٨٨.ص ١٨٣ . و سمير عالية،الوجيز في القانون التجاري ،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ،بيروت ، ١٩٨٧. ص ٢٥٤.، وعزيز العكيلي، شرح القانون التجاري ،دار الثقافة،عمان ، ١٩٩٨. ص ٢٥٥.

وقبل صدور هذا القانون كان القضاء المصري يسير على ذات النهج الذي سلكه المشرع في قانون التجارة الاخير، إذ إعتبر ان دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى تستند في أساسها الى قواعد المسؤولية التقصيرية وفقا للمادة ١٦٣ من القانون المدني المصري[١٥٠].

الا ان هذ الرأي القائل بأن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى مسؤولية تقصيرية عادية قد تعرض لنقد مفاده أن دعوى المنافسة غير المشروعة تتجاوز في غاياتها الغايات المتوخاه من دعوى المسؤولية التقصيرية، فهي لا تهدف الى التعويض عن الضرر فحسب كما هو الحال في دعوى المسؤولية التقصيرية،وانما هي دعوى ذات هدف وقائي الى جانب الهدف المتمثل بالتعويض عن الضرر، ويتمثل هذا الهدف الوقائي بمنع وقوع الضرر المحتمل في المستقبل . الى جانب ان هناك فروقات اخرى تتعلق باثبات الضرر ووقوعه وكيفية التعويض عنه سلم بها هذا الاتجاه وجعلها استثناءات على قواعد المسؤولية التقصيرية حتى غيرت كافة معالم هذه القواعد واصبحت دعوى المنافسة غير المشروعة عبارة عن مجموعة من الاستثناءات. [١٥١]

ويرى احداً من الفقه أن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة هو ذلك الحق الاستئثاري الذي يتمتع به صاحب الحق وهي تشبه في ذلك دعاوى الحيازة .[١٥٢] ونقول في هذا الرأي ان الحق الإستئثاري ليس حقا مستقلا وانما هو حق فرعي يترتب عند ثبوت الحق الأصيل كحق الملكية والحق الناشئ عن براءة الاختراع والحق في السر التجاري او حق المؤلف وعليه فإن الحق الاستئثاري لا يصلح لأن يكون اساساً لدعوى المنافسة غير المشروعة .

في حين يذهب احدهم الى تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على حق الملكية، ويرى هذا الجانب ان دعوى المنافسة غير المشروعة انما وجدت لحماية عنصر العملاء الذي يعد احد العناصر

---

150 فقد قضت محكمة النقض المصرية ب " الدعوى المؤسسة على المنافسة غير المشروعة لا تخرج عن ان تكون دعوى مسؤولية عادية اساسها الفعل الضار فيحق لكل من اصابه ضرر من فعل المنافسة غير المشروعة ان يرفع الدعوى بطلب تعويض ما اصابه من ضرر من جرانها على كل من شارك في احداث الضرر متى توفرت شروط تلك الدعوى وهي الخطأ والضرر ورابطة السببية بين الخطأ والضرر " نقض مدني ، طعن رقم ٤٣٦ سنة قضائية ، جلسة ١٤/٦/ ١٩٥٦ السنة ٧ ص ٧٢٣ . نقلاً عن حسام الدين الصغير ، المرجع السابق، ص ٩٠ .. كما قضت ب " المنافسة التجارية غير المشروعة تعتبر فعلاً ضاراً يستوجب مسئولية فاعلة وتعويض الضرر المترتب عليه عملاً بالمادة ١٦٣ من القانون المدني ويعد تجاوزا لحدود المنافسة غير المشروعة ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات إذا قصد به إحداث بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداهما متى كان من شأنه إجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها. ٢. تقليد العلامة التجارية يقوم على محاكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد بحيث تدعو على تضليل الجمهور فيعد بهذه المثابة من بين صور الخطأ يمكن الاستناد إليه كركن في دعوى المنافسة التجارية غير المشروعة التي لا تخرج عن كونها دعوى مسئولية عادية أساسها الفعل الضار." وتنص المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري على " كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض "

151 مصطفى كمال طه،القانون التجاري،الدار الجامعية،بيروت ،١٩٨٦.ص ٦٢٠.

152 محمد محبوبي، حماية حقوق الملكية الفكرية من المنافسة غير المشروعة، بحث منشور على الموقع الالكتروني لوزارة العدل، المملكة المغربية http://www.justice.gov.ma/console/Uploads/Doc/etude122005.doc (تاريخ زيارة الموقع ٢٠٠٧/١/١). ص ١٦.

المعنوية للمحل التجاري على اساس ان هذه الحماية تعود في اساسها الى الملكية التي يستأثر بها التاجر على عملائه .[153]

ويرى احداً من الفقه في هذا الرأي ان الاعتداء على عنصر العملاء قد يتم باوجه مختلفة كصرفهم عن التعامل مع المحل التجاري أو جذبهم،مما يجعل دعوى المنافسة غير المشروعة قائمة دونما الحاجة الى توافر الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما، مما يجعل دعوى المنافسة غير المشروعة وفقاً لهذا الرأي تقترب من دعاوى الحيازة اوالاستحقاق،مما يجعلها بعيدة كل البعد عن دعوى التعويض التي تنشا عن الفعل الضار.[154] هذا من جانب،ومن جانب آخر إن صاحب المحل التجاري لا يملك حق ملكية على عملاء المحل التجاري،فحق الملكية لا يقع الا على الاعيان،كما ان الاشخاص بصفتهم عملاءً للمحل التجاري لا يمكن ان يكونوا محلا لحق الملكية شأنه شأن باقي الحقوق المعنوية المرتبطة بالمحل التجاري.

أما الراي الاخير فانه ينظر الى دعوى المنافسة غير المشروعة على انها دعوى تستند في اساسها الى نظرية التعسف في استعمال الحق، على اعتبار ان الاصل في المنافسة هو المشروعية هو حق مقرر للجميع،الا أنه لا بد ان يستخدم هذا الحق بما لا يخرج عن نطاق القانون والاعراف التجارية حتى لا يعد تعسفا في استعمال الحق.[155]

وقد وجه النقد لهذا الرأي على اساس ان المعاييرالتي تقوم عليها نظرية التعسف في استعمال الحق لا يتوافر اي منها في دعوى المنافسة غير المشروعة ، ومن اهمها سوء النية او قصد الاضرار، ومعيار المصلحة المشروعة، ومعيار عدم التناسب بين المنفعة من استعمال الحق وبين ما يصيب الغير من ضرر، هذا وقد أضاف المشرع الأردني الى هذه المعايير معيارا آخراً [156] الا وهو تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة في استعمال الحق، ويبدو هذا المعيار هو المعيار الوحيد الذي من الممكن ان يتوافر في دعوى المنافسة غير المشروعة إذا وقعت المنافسة بوسائل غير مشروعة تتجاوز الأعراف والعادات

[153] ادوارد عيد، الاعمال التجارية ، والتجارة والمؤسسة التجارية ،مطبعة باخوس وشرتوني، بيروت، ١٩٧١. ٢٨٦.

[154] حلو عبد الرحمن ابو حلو ، المرجع السابق ، ص ٩٧ .

[155] اكثم الخولي،الوسيط في القانون التجاري ،(ج.٣) ،مطبعة نهضة مصر ، القاهرة، ١٩٧٤،ص. ٤٠١.

[156] تنص المادة ٢/٦٦ من القانون المدني الاردني على " - ويكون استعمال الحق غير مشروع:-
أ- اذا توفر قصد التعدي.
ب- اذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة.
ج- اذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من الضرر.
د- اذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة " كما تنص المادة ٥ من القانون المدني المصري على " يكون استعمال الحق غير مشروع فى الأحوال الأتية : (أ) اذا لم يقصد سوى الاضرار بالغير. (ب) اذا كانت المصالح التى يرمى الى تحقيقها قليلة الأهمية ، بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها . (ج) اذا كانت المصالح التى يرمى الى تحقيقها غير مشروعة " .

التجارية فتعتبر منافسة غير مشروعة، وعليه فإن نظرية التعسف في استعمال الحق من الممكن أن تعتبر اساسًا لدعوى المنافسة غير المشروعة في ظل القانون المدني الاردني، الا أنه - كما يرى البعض - فإن هذا الأساساً يعد قاصراً وضعيفاً، اذ لا يمكن تفعيل اي من المعايير الثلاثة السابقة الذكر،الى جانب انها تخرج أساسين هامين للمنافسة غير المشروعة وهما مخالفة قواعد القانون ومخالفة قواعد الاخلاق والشرف.[١٥٧]

وبعد هذا العرض لمحاولات عده من الفقه لتأصيل دعوى المنافسة غير المشروعة وايجاد سند قانوني لها،نجد أن جميع هذه الإتجاهات جاءت بآراء وافكار حامت حولها الكثير من الانتقادات التي نالت منها لتجعلها عاجزة عن أن تجد أساساً قانونيا لدعوى المنافسة غير المشروعة ليحقق الهدف من اللجوء لها من خلال ردها لأحد النظريات التقليدية كالمسؤولية التقصيرية،والإثراء بلا سبب،والتعسف في استعمال الحق .

وأمام هذه الصعوبات التي وجدها الفقه في محاولاته لتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة ظهر البعض [١٥٨] الذي ينظر نظرة حديثة الى دعوى المنافسة غير المشروعة ليرى انها دعوى ذات طبيعة خاصة وذلك بالنظر الى هدف هذه الدعوى وبالنظر الى ماهية هذا الحق الذي تحميه وطبيعته القانونية،إلا ان هذا الجانب من الفقه يرى صعوبة في تحديد الحق الذي تحميه دعوى المنافسة غير المشروعة بدقه [١٥٩] ،في حين يرى احدا من الفقه انه لا بد من تحديد الحق الذي تحميه هذه الدعوى لما لذلك من ضرورة قصوى تتمثل في معرفة الطبيعة القانونية لهذا الحق ومن ثم التعرف على الطبيعة القانونية لهذه الدعوى وهذا لن يتأتى الا اذا تعرفنا على محل هذا الحق .[١٦٠]

ويرى هذا الاتجاه ان الحق الذي تحميه دعوى المنافسة غير المشروعة هو الحق في المنافسة المشروعة ، الا اننا نرى انه هذا الرأي ليس دقيقا، ذلك ان الحق في المنافسة المشروعة هو حق ممنوح لجميع المؤسسات التجارية ويمكنها من القيام بافعال تنافسية شريفة،ولا يخول هذا الحق صاحب المؤسسة اوالمنشاة من اقامة دعوى المنافسة غير المشروعة للحفاظ عليه،ذلك ان مناط الحق في المنافسة يتمثل بالقيام بالممارسات التجارية المنافسة الشريفة التي لا تخالف القوانين اوالعقود او الاعراف التجارية وقواعد الشرف والأمانة،وليس مناطه منع الغير من القيام بممارسات تجارية غير شريفة تتنافى والأعراف التجارية والقوانين، لذا نقول ان دعوى المنافسة غير المشروعة جاءت لحماية حق التاجر

157 ماهر فوزي حمدان، حماية العلامة التجارية ،منشورات الجامعة الاردنية ،عمان ،١٩٩٩. ص ٩٦ .

158 مصطفى كمال طه،المرجع السابق .ص ٦٢١.واحمد محمد محرز ، الحق في المنافسة المشروعة،(ب.ن) القاهرة ، ١٩٩٤. ص ٢٥٤. وماهر فوزي حمدان،المرجع السابق .ص. ٩٩.

159 احمد محمد محرز المرجع السابق. ص ٢٥٤.

160 ماهر فوزي حمدان، المرجع السابق، ص ٩٨ .

على محله التجاري،وهذا لن يتأتى إلا في الحفاظ على العناصر المعنوية للمتجر ومنها المركز التجاري (السمعة التجارية) للتاجر اوالمؤسسة التجارية،مما يكرس لدينا العلاقة الطبيعية بين صاحب الحق ومحله والتي تتبلور في امكانية استغلال هذا المحل كما تتبلور في السلطة او الوسائل التي يمنحها القانون لصاحب هذا الحق ليتمكن من الذود عن حقه ،ولكن ماهو المقصود بالمركز التجاري. وما المقصود بالمؤسسة التجارية ؟؟ وماهي الطبيعة القانونية لهذا الحق الذي يشكل احد عناصر المؤسسة التجارية ؟

ويقصد بالمؤسسة التجارية (المحل التجاري او المتجر) مجموعة العناصر المادية والمعنوية المخصصة لممارسة مهنة تجارية، وتتمثل العناصر المادية للمؤسسة بالبضائع و المعدات من الآلآت والاثاث والديكورات، في حين يشكل عنصر الزبائن والاسم التجاري، السمعة التجارية والرخص،وحقوق الملكية الصناعية كالاسرار التجارية ، وبراءات الاختراع، والعلامات التجارية،الى جانب حقوق الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة لها العناصر المعنوية للمؤسسة التجارية . مع احتفاظ كل عنصر من العناصر المادية او المعنوية بطبيعته القانونية والنظام القانوني الذي يحميه، إلا ان مجموع هذه العناصر اذا كان مخصص لغاية مشتركة يؤلف المؤسسة التجارية ويجعل لها نظام قانوني خاص يحميها قد يتفق أو يختلف مع النظام القانوني الخاص الذي يحمي اي من عناصرها بمفرده، ويعد حق التاجرعلى المؤسسة التجارية حق ملكية معنوي بإعتبار انه يرد على شيء غير مادي،شأنه في ذلك شان حقوق الملكية الصناعية والادبية ويحتج به على الكافة وتحميه دعوى المنافسة غير المشروعة على غرار دعوى الاستحقاق التي شرعت لتحمي الحقوق العينية [١٦١]

وتشكل العناصر المعنوية للمؤسسة التجارية بمجموعها ما يسمى بالمركز التجاري للمؤسسة وهو الذي يحدد قوتها التنافسية، فإذا تعرض اي عنصر من العناصر المكونة للمركز التجاري للاعتداء فإن هذا الاعتداء سيؤدي الى إختلال المركز التجاري فيضعفه او يدمره، وتتفاوت اهمية العناصر المعنوية المكونة للمركز التجاري بإختلاف نوع التجارة، فقد يكون عنصر العملاء هو الاهم في تجارة ما،في حين قد يشكل الاسم التجاري العنصر الجوهري في تجارة اخرى وقد يكون السر التجاري هو جوهر المركز التجاري في مؤسسة ثالثة. [١٦٢]

اذاً فإن دعوى المنافسة غير المشروعة إنما ظهرت في البيئة التجارية لتحمي الحق في المنشآت التجارية (المؤسسة التجارية) وعناصرها المعنوية من الاعتداء عليها عبر الممارسات التجارية التي

---

161 مصطفى كمال طه ،المرجع السابق، ص.ص ٥٩٩- ٦٠١

162 ويرى مصطفى كمال طه " انه لا يجوز تحديد العنصر الجوهري الذي لا غنى عنه لوجود المؤسسة التجارية بصفة عامة مجردة بل ان الامر يتوقف على نوع التجارة وبمعنى ادق على العنصر الدافع على اجتذاب العملاء او الاحتفاظ بهم ." كما يفرق طه بين ما يسمى (بعنصر العملاء) ومصطلح (السمعة التجارية) فيقول ان عنصر العملاء يعني مجموع العملاء الثابتين الذين اعتادوا التعامل مع المؤسسة بسبب صفة التاجر الشخصية او وجوده او منتجاته ، في حين تعني السمعة التجارية قدرة المؤسسة على اجتذاب العملاء العابرين او العرضيين بسبب موقعها مثلا ." نفس المرجع . ص.ص ٦٠٣-٦١١.

تشكل مخالفة للقانون او العقود،او الاعراف التجارية وقواعد الشرف والامانة،مما يؤدي الى احداث خلل في المركز التجاري التنافسي للمؤسسة التجارية سواء كانت متجراً ام مصنعاً،الامر الذي من شأنه ان يلحق بها او يهددها بخسائر قد تصل في حدها الى شل قدرة المؤسسة التجارية على المنافسة ومن ثم اخراجها من السوق، لذا نستطيع ان نقول ان لدعوى المنافسة غير المشروعة هدفاً رئيسياً عاماً يتمثل بحماية المركز التجاري للمؤسسة التجارية او أحد العناصر المعنوية المكونة له،وذلك على غرار دعوى الاسترداد او دعوى الحيازة التي يتم اللجوء اليها لحماية الحقوق العينية ومنها العناصر المادية للمؤسسة التجارية.

وعليه وحيث أن الطبيعة القانونية للحق هي التي تحدد الطبيعة القانونية للدعوى التي تتخذ كوسيلة لحماية الحق وكذلك تحدد نوعها من حيث كونها شخصية أو عينية،عقارية أم منقولة فإننا نستطيع القول وبجرأة ان هذه الدعوى تنطبع بذات الطبيعة القانونية للحقوق التي تحميها والتي تتمتع بطبيعة خاصة تجعلها تختلف عن غيرها من الحقوق،كالحقوق العينية والشخصية،والمرد الرئيس لهذا الاختلاف هو المحل غير المادي لهذه الحقوق، الامر الذي يجعل حمايتها تتطلب وسائل واحكام خاصة تتناسب من جهة والطبيعة غير المادية لهذه الحقوق، ولتتناسب من جهة اخرى وطبيعة استغلالها الامر الذي يدفعنا للقول بان دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى ذات طبيعة خاصة جاءت لتحمي العناصر المعنوية للمؤسسة التجارية .

وحيث رأينا ان الحقوق التي جاءت تحميها دعوى المنافسة غير المشروعة هي حقوق معنوية ذات طبيعة خاصة، وتتألف هذه الدعوى من شقين الاول يهدف الى التعويض عن الاضرار التي نتجت عن الممارسات التجارية غير الشريفة،والثاني يهدف الى وقف هذه الممارسات غير الشريفة سواء نتج عنها ضرراً حالاً أم من المحتمل ان تؤدي الى ضرر،فمن وجهة نظرنا انه من الممكن أن نؤسس الشق الأول المتعلق بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية او المسؤولية العقدية او التعسف في استعمال الحق مع مراعاة وجود حالة تنافس بين الأطراف،أما الشق الثاني فله أحكام خاصة تتناسب معه ويتم إختيار اي من هذه الأسس لإقامة دعوى المنافسة بناءاً على طبيعة الممارسات غير المشروعة التي تمارس من قبل الغير من جهة، وعلى المعيار الذي يعتمد عليه في تحديد مخالفتها للممارسات الشريفة من عدمه اي انها مخالفة للقانون ام مخالفة لبنود عقد بين الاطراف او انها جاءت نتيجة فعل ضار او نتيجة استعمال الحق في المنافسة بشكل تعسفي . لكن كل ذلك بشرط توافر الاركان التي يتطلبها القانون من اجل تطبيق هذه النظريات، بالإضافة الى مراعاة الاحكام الخاصة لهذه الدعوى التي تجعل من مجملها دعوى ذات طبيعة خاصة مختلفة عن غيرها من الدعاوى الأخرى التي تستند الى هذه النظريات.

الفرع الثاني

شروط وأحكام دعوى المنافسة غير المشروعة

بعدما راينا في ما سلف الاتجاهات القانونية في الاساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة وجدنا ان أغلب التشريعات قد اخذت بالاتجاه القائل ان دعوى المنافسة غير المشروعة هي اقرب ما تكون لدعوى المسؤولية التقصيرية مع وجود بعض الاستثناءات على هذه القواعد وبعض الاحكام الخاصة التي يجب مراعاتها في هذه الدعوى فانه لا بد من بيان الشروط القانونية التي تتطلبها التشريعات المقارنة للجوء الى هذه الدعوى (أولاً) ومن ثم بيان الاحكام المترتبة نتيجة اللجوء لها (ثانياً) .

اولاً : شروط دعوى المنافسة غير المشروعة .

تتطلب التشريعات كما ذكرنا سابقاً شروطاً محددة لا بد من توافرها لتحريك دعوى المنافسة غير المشروعة وأجمعت هذه التشريعات على أن الشروط الأساسية هي، وجود حالة تنافس بين الاطراف بالاضافة الى الشروط الواجب توافرها في دعوى المسؤولية التقصيرية من خطأ (فعل يشكل منافسة غيرمشروعة) وضرر وعلاقة سببية بينهما ،سنقوم بتناول هذه الشروط بالتفصيل .

١ – وجود حالة تنافس

لا بد من وجود حالة تنافسية بين المضرور ومرتكب الفعل ،كأن يكونا يزاولان تجارة من نوع واحد او تجارتين متماثلتين ، ولا يشترط التماثل التام او المطلق بينهما بل يكفي ان تكون هناك صلة او ارتباط ما، او أن احد هاتين التجارتين تعتمد على الاخرى بحيث يكون هناك تأثير للفعل التنافسي غير المشروع على نشاط الجهة المدعية وتحديدا على عنصر الزبائن،ولا تقتصر دعوى المنافسة غير المشروعة على مخاصمة من يقوم بالفعل مباشرة بل من الممكن ان تتم مخاصمة كل من يشترك بأي شكل من الأشكال بأفعال من شأنها ان تشكل منافسة غير مشروعة للجهة المدعية شريطة ان يكون من يشارك بهذه الافعال يعلم اوكان بإستطاعته ان يعلم بعدم مشروعية مثل هذه الأفعال .[١٦٣]

---

[163] مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص. ٦٢١.

٢ – القيام بعمل يشكل منافسة غير مشروعة (الخطأ او الفعل الضار)

تقوم المسؤولية التقصيرية في اغلب الانظمة القانونية على عنصر الخطأ ومنها التشريع المصري[١٦٤]،في حين أن التشريع الاردني يقيم المسؤولية التقصيرية على الإضرار والذي يقصد به العمل غير المشروع او العمل المخالف للقانون،[١٦٥] وبذلك يكون الاضرار كمصطلح ليس بعيداً عن ما يعنيه مصطلح الخطأ - كما ذكرنا سالفاً - سيما اذا نظرنا الى نص المادة (٦١) من القانون المدني الاردني وكذلك نص المادة (٦٦/أ) من ذات القانون هذا من جانب، ومن جانب آخر نجد أن القانون المدني الأردني لا يشترط توافر الخطأ لقيام المسؤولية التقصيرية إلا في حالة الإضرار بالمباشرة اما في حالة الإضرار بالتسبب فإنه يشترط توافر التعدي أو العمد (الخطأ) لقيام المسؤولية التقصيرية، [١٦٦] .

اما التشريع الأمريكي فلا يوجد فيه قواعد عامه بشأن المسؤولية التقصيرية كما هو الحال في التشريعين الأردني والمصري وإنما ينص المشرع الامريكي على صور مختلفة من الخطأ ويورد لكل منها حكمه، على انه من الممكن ان يستخلص من هذه الصور قاعدة عامة تبين العناصر التي يقيم المشرع عليها المسؤولية التقصيرية ، فتنص مدونة المبادئ القضائية عن الاضرار (Restatement of Torts) لسنة ١٩٣٩ في القسم ٧٥٧ على صور الأفعال الضارة في ميدان الأسرار التجارية ، فكل إفشاء او استعمال للسر التجاري دون موافقة صاحب الحق يوجب مسؤولية فاعله اذا تم التوصل للسر عبر الأساليب غير السوية او كان الافشاء أوالإستعمال يشكل خرقاً لعلاقة من علاقات الثقة بين صاحب الحق في السر والغير. [١٦٧]

ويرى احدهم أن للخطأ في المنافسة غير المشروعة مفهوم آخر،في ظل أن المنافسة التجارية مشروعة في اصلها ومن حق التاجر منافسة غيره من التجار،مما يؤدي الى جذب عملاء التجار المنافسين، في حين أن الخطأ في المسؤولية التقصيرية يقتضي ان يكون هناك إخلالاً بواجب قانوني، لذا

---

[164] انظر نص المادة 163 من القانون المدني المصري .
[165] انظر نص المادة ٢٥٦ من القانون المدني الاردني ، والتوضيح الصادر في المذكرة الايضاحية بشان هذه المادة .
[166] انظر نص المادة ٢٥٧ من القانون المدني الاردني .
[167] ينص القسم ٧٥٧ من مدونة المبادئ القضائية عن الاضرار (Restatement of Torts) لسنة ١٩٣٩ على " يسأل كل من يفشي او يستعمل سرا تجاريا يخص الغير بدون حق اذا :١-.كشف السر بأساليب غير سوية ، او ٢- كان افشاء السر او استعماله يشكل خرقا للثقة التي اودعها فيه الغير عندما افضى اليه بالسر."

يعرف الخطأ في نطاق دعوى المنافسة غير المشروعة بأنه " كل عمل من شأنه الاخلال بقاعدة قانونية - سواء أكانت ناتجة عن قصد أو اهمال او عدم تبصر - او بقاعدة اخلاقية " [١٦٨] .

ونرى بهذا الصدد ان الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة هو كل عمل من شأنه الإخلال بالواجبات التي تفرضها القوانين او العقود اوالأعراف التجارية وقواعد الشرف والأمانة سواءً أكانت ناتجة عن قصد أوإهمال أو عدم تبصر، فالمنافسة قد تكون غير مشروعة نتيجة مخالفتها لقواعد قانونية كما هو الحال في التعدي على العناصر المعنوية للمحل التجاري بما فيها حقوق الملكية الصناعية ،كتقليد العلامات وإستعمال الأسم التجاري العائد للغير وإفشاء الاسرار التجارية أواستعمالها وغير ذلك من اشكال التعدي التي تشكل خرقاً للقواعد القانونية،وقد يرجع عدم مشروعية المنافسة الى الإخلال بالعقود، كما هو الحال عند الاخلال بعقود السرية أوعقود عدم المنافسة،أوعقود إستغلال أي عنصر من عناصر الملكية الصناعية وعناصر المحل التجاري نتيجة مخالفتها لعقد ما بين أطراف الدعوى،أما المنافسة غير المشروعة التي لا يكون الخطأ (عدم المشروعية) فيها ناتجاً عن مخالفة القانون أوالإخلال بالعقود فيتمثل الخطأ فيها بمخالفة الأعراف التجارية وقواعد الشرف والأمانة،فالخطأ هنا كما يرى احدهم يعني " انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي " ذلك ان المنافسة هنا (اي في حالة عدم وجود نص قانوني او عقد يمنح حقاً ما) رخصة وليس حقاً فالرخصة تعني إباحة التصرف او الحرية فيه، اما الحق فهو عبارة عن مصلحة محددة المعالم والحدود يحميها القانون،وعليه فإنه من يريد أن يأتي رخصة ما وجب عليه ان يأخذ الحيطة والتبصروالبقظة حتى لا يضر بالغير،[١٦٩] ويكون أخذ الحيطة والتبصر واليقظة في حالة المنافسة بمراعاة العرف التجاري وقواعد الشرف والنزاهة ،إذا كانت أفعال المنافسة ليس من شانها الاخلال بقاعدة قانونية اوعقد بين الاطراف ،أما إذا كانت هذه الافعال من شأنها الإخلال بقاعدة قانونية أو عقد فان التبصر واليقظة يكونان بإحترام الحدود التي رسمها القانون أوالعقد للحق محل الحماية .

وقد نصت المادة العاشرة مكرر من اتفاقية باريس وكذلك المادة الثانية من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني، والمادة السادسة والستون من قانون التجارة المصري[١٧٠]،

---

168 حلو عبد الرحمن ابو حلو ، المرجع السابق ، ص ٦١٤ .

169 عبد الرزاق السنهوري ،المرجع السابق ، ص.ص ٨١٠- ٨١١.

170 انظر نص المادة العاشرة (مكرر) في اتفاقية باريس (تعديل استكهولم لسنة ١٩٦٧ .وكذلك نص المادة الثانية من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ ، ونص المادة السادسة والستون من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ .

ومدونة المنافسة غير المشروعة لعام ١٩٩٥ في القسم (٤٠)[171]، والقانون الامريكي الموحد للاسرار التجارية في المادة الثانية من القسم الاول [172]على بعض أفعال أو صور المنافسة غير المشروعة،ونجد أن التشريعات المقارنة تكاد تتفق على بعض الأفعال التي تشكل منافسة غير مشروعة وتتمثل في :

أ- الأعمال التي بحكم طبيعتها تسبب لبساً مع منشاة أحد المنافسين أومنتجاته أونشاطه التجاري .

ب- البيانات والإدعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي من شأنها تضليل الجمهور،أو نزع الثقة عن منشأة احد المنافسين،او منتجاته او نشاطه التجاري

ج- الممارسات التي تهدف بث الاضطراب في مشروع منافس او في السوق .

ومن خلال الإطلاع على مجمل هذه الصور نستطيع أن نخلص الى ان هذه الممارسات او الافعال لها أهداف نصت عليها القوانين في معرض ذكرها لهذه الافعال والاثارالمترتبة عليها،كما ان لها هدف رئيس غير مباشر،يتمثل الاستيلاء على جوهر المركز الإقتصادي للمشروع التجاري المتمثل بعنصر العملاء (الزبائن) ، كما نجد ان هذه الافعال تشكل معايير عدة من الممكن الإعتماد على إحداها لتمييز بعض الأفعال التي تشكل منافسة غير مشروعة عن غيرها من الأفعال.

وفي ميدان الأسرار التجارية هناك صور للمنافسة غير المشروعة تتميز عن غيرها من صور المنافسة وتتمثل في قيام مشروع آخر بالإعتداء على الحق في السر التجاري الذي يختص به مشروع آخر منافس وذلك عبر ممارسة السلطات التي منحها هذا الحق لصاحب السر أو الانتقاص منها وقد أشرنا لها في المطلب الأول من هذا المبحث ،الا ان صور المنافسة المتعلقة بالاسرار التجارية،وغيرها من الصور العامة للمنافسة التي ذكرتها القوانين المقارنة نرى انها تتحد في الهدف الرئيس او غير المباشر والذي هو التأثير على عنصر العملاء في المشروع التجاري عبر اساليب وتصرفات وأفعال

[171] حدد القسم (٤٠) من المدونة صور المنافسة غير المشروعة في ميدان الاسرار التجارية (صور الاعتداء على السر التجاري) ، حيث قرر" ان الشخص يكون مسؤولاً قانونا عن التحصل على السر التجاري في اي من الحالات التالية :-

١- اذا حصل بوسائل غير مشروعة (وفق التحديد الوارد في القسم ٤٣ للمقصود بالوسائل غير المشروعة) على معلومات يعلم او لديه سبب للعلم بانها اسرار تجارية للغير ، او

٢- استعمل او افشى السر التجاري العائد للغير دون موافقة (اذن) منه وكان هذا الشخص وقت الافشاء او الاستعمال :-

أ- يعلم او لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها هي سر تجاري تحت ظروف او احوال تقيم عليه واجب الحفاظ على الثقة المقرر على الشخص وفق التحديد الوارد في القسم ٤١ (القسم الخاص بالمقصود بواجب الثقة).

ب- يعلم او لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها اسرار تجارية وتم الحصول عليها بوسائل غير مشروعة وفق التحديد الوارد في القسم ٤٣ (بشان المقصود الوسائل غير المشروعة) .

ج- يعلم او لديه سبب ليعلم ان المعلومات التي تحصل عليها هي اسرار تجارية ويكون قد تحصل عليها من قبل او من خلال شخص حصل عليها بطرق غير مشروعة وفق مايقرره القسم ٤٣. "

[172] انظر نص المادة الثانية من القسم الاول من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد .

مادية لا يمكن حصرها بهدف جذب العملاء للمشروع الذي يمارس افعال تنافسية غير مشروعة،او صرفهم عن المشروع المنافس .

٣ – الضرر

يعد الضرر من أهم أركان دعوى المنافسة غير المشروعة،فلا بد ان يكون هناك ضرراً ويرى احداً من الفقه [١٧٣] انه لا بد ان يكون هذا الضرر محققاً الوقوع من أجل إعمال دعوى المنافسة غير المشروعة ولا يكفي الضرر المحتمل ، الا أن الفقه [١٧٤] يكاد ان يجمع على انه لا يلزم أن يكون الضرر قد وقع فعلاً أومحققاً، بل يكفي لتحريك دعوى المنافسة غير المشروعة أن يكون الضرر محتمل الوقوع في المستقبل .

وفي حقيقة الامر أننا نرى في هذا الصدد ان هناك بعض النقاط لا بد من توضيحها وضبط المصطلحات المستخدمة فيها،فبداية لا بد ان نميز بين انواع الضرر ونضبط المصطلحات الدالة على كل نوع منه،كما انه لا بد من أن نوضح أهداف دعوى المنافسة غير المشروعة ومن ثم تحديد نوع الضرر الواجب توافره في هذه الدعوى تبعاً للأهداف المتوخاة من مباشرتها .

يجمع الفقه [١٧٥] على ان هناك انواع من الضرر،فهناك الضررالحال،والضرر المستقبل، والضرر المحتمل،ولكل نوع من هذه الانواع مدلول خاص به وأحكام تترتب عليه، فالضرر الحال يقصد به الضرر الذي وقع فعلاً،أي تحقق سببه وتحققت آثاره،أما الضرر المستقبل فهو ضرر تحقق سببه وتراخت آثاره كلها أو بعضها الى المستقبل، فيكون هذا الضرر لم يتحقق فعلاً،الا ان وقوعه اصبح مؤكداً، وفي هذين النوعين من الضرر يكون التعويض ممكناً، أما الضرر المحتمل فهو ضرر لم يقع ولا يوجد ما يؤكد انه سيقع، فأمر وقوعه من عدمه محض إحتمال، وهذا النوع من الضرر لا يمكن التعويض عنه لسببين،الأول انه ليس من الإنصاف التعويض عن ضرر لم يقع بعد،والثاني ان الضرر إذا لم يقع لا يمكن عملياً تقدير التعويض عنه .

---

173 عزيز العكيلي، المرجع السابق ، ص ٩٢ .
174 مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ،ص . ٦٢٢ .
175 عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق،ص.ص ٨٥٨-٨٦٣ . وسليمان مرقس، المرجع السابق، ص .ص.١٣٨-١٤٨. كامل مرسي، المرجع السابق ص.ص ١٠٨-١١٤. محمد شريف احمد، المرجع السابق ص.ص١٩٨-١٩٩.

ويدق التمييز احياناً بين الضرر الاحتمالي والضرر المستقبل،ومن هذه الاحوال حالات الكسب الفائت،(تفويت الفرصة) ففي هذه الاحول فإن الفرصة او الربح الفائت ليس محققاً ، فمن المحتمل إغتنام الفرصة او تحصيل الربح ، ومن المحتمل ضياعها وعدم تحقق الربح لسبب او آخر،وفي هذه الحال فإنه ينظر الى تفويت الفرصة او الربح بحد ذاته فيرى الفقه ان المساس بحق الغير بأنتهاز فرصة ما او حرمانه من حقه في الكسب يشكل ضرراً محققاً،وإن كانت نتيجة مباشرته إحتمالية، شريطة ان تكون هذه الفرصة حالة أو وشيكة وقت وقوع الخطأ ، وبالنتيجة يكون من حق المضرور المطالبة بالتعويض عن الكسب الفائت ولكن لا يقدر التعويض على اساس الكسب الفعلي الذي فات على المضرور ، بل يتعين تقديره بالقدر الذي كان يحتمل معه تحقق الكسب في هذه الفرصة الفائته، فإذا كان إحتمال حصوله على هذه الفرصة (٥٠%) على سبيل المثال كان مقدار التعويض يساوي ذات النسبة من مقدار الكسب الفائت [١٧٦].

وبعد التمييز بين انواع الضرر والمصطلحات الدالة عليه نعود الى دعوى المنافسة غير المشروعة، ونبدي في هذا الصدد أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى ذات هدفين، الأول يهدف الى جبر الضرر الحاصل نتيجة افعال المنافسة غير المشروعة، وهو التعويض عن الاضرار،والثاني وقائي،يتمثل بوقف أعمال المنافسة غير المشروعة، فقد ترفع دعوى المنافسة لتحقيق هذين الهدفين أو أحدهما وذلك حسب الأحوال وملابسات الأفعال التنافسية، فهناك احوال ليس من المجدي فيها المطالبة بوقف الممارسات التنافسية غير المشروعة كأن تكون هذه الممارسات قد وقعت وإنتهت، فتكون المطالبة بوقفها امراً مستحيلاً وغير منطقي،وعندها يقتصر الأمر على المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمدعي نتيجة هذه الممارسات .

ومن جانبنا نرى ان الضرر الواجب توافره من أجل تحقيق اهداف هذه الدعوى يختلف من هدف الى آخر،فإذا كنا بصدد الحديث عن التعويض،فلا بد ان يكون الضرر محقق الوقوع سواءً أكان حالاً أم مستقبلاً ، بما في ذلك الضرر الناتج عن الكسب الفائت أوتفويت الفرصة، أما الضرر الإحتمالي فلا يخول المدعي المطالبة بالتعويض، ولا يصلح لأن يكون عنصراً من عناصر المسؤولية التقصيرية التي يأسس هذا الشق من دعوى المنافسة عليه في كثير من الأحيان،وذلك تماشياً والقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية،وتطبيقاً لقواعد العدل والإنصاف،ومراعاة للمنطق،هذا من جانب ومن جانب آخر

---

[176] سليمان مرقس، المرجع السابق، ص.ص ١٤٣- ١٤٤

فإنه ليس من الممكن عملياً تقدير تعويض عن ضرر لم يقع أساساً ، كما أنه لا يمكن تصور رابطة السببية بين الفعل والضرر إذا لم يكن الضرر قد وقع (محققاً) .[١٧٧]

أما بالنسبة للهدف الثاني لدعوى المنافسة غير المشروعة المتمثل بوقف الممارسات التجارية غير المشروعة فلا يشترط عندها ان يكون الضرر محققاً،وإنما يكفي ان يكون هناك ضرراً محتملاً يخشى وقوعه،والحقيقة أننا نرى أن هذا الهدف هو الهدف الرئيس لهذه الدعوى،حيث أنها شرعت في الأصل لتضمن حماية المحل التجاري من اي اعتداء وشيك على مجموع عناصره المعنوية بما فيها عنصر العملاء،لذا جاءت دعوى المنافسة غير المشروعة تمتاز بهذه الخصيصة نظراً لطبيعتها الوقائية وحساسية الحق الذي تحميه ومراعاةً للآثار التي قد تترتب نتيجة الإعتداء على هذا الحق الذي تحميه ،والتي قد يكون من الصعب تداركها ومن الممكن أن تصل في حدها الى تدمير المحل التجاري بأكمله.

٤ ـ علاقة السببية

يتمثل الركن الأخير من أركان دعوى المنافسة غير المشروعة بعلاقة السببية بين افعال المنافسة غير المشروعة التي مورست من جهة منافسة وبين الضرر الذي لحق او من المحتمل ان يلحق بالجهة المتضررة، فلا بد لقيام مسؤولية المدعى عليه ان تكون الاضرار التي لحقت بالجهة المدعية او التي من المحتمل ان تلحق بها قد نتجت عن أعمال المنافسة التي قامت بها الجهة المدعى عليها .

ومن الجدير بالذكر انه اذا لم توجد حالة من التنافس بين المدعي والمدعى عليه فإنه لا يمكن اللجوء لدعوى المنافسة غير المشروعة ، وإنما نكون امام دعوى مسؤولية تقصيرية عادية وتطبق احكامها الواردة في القواعد العامة ، وتسمى(دعوى اساءة استعمال السر التجاري) .

ثانياً : احكام دعوى المنافسة غير المشروعة

من اهم الاحكام التي تترتب على دعوى المنافسة غير المشروعة الحكم بالتعويض ووقف الممارسات التجارية غير المشروعة فيقضى بالتعويض عن الضرر المترتب على الممارسات التجارية غير المشروعة، إذا كان هذا الضرر محققاً، فالتعويض يكون مطلباً مشروعاً اذا كان الضرر محققاً اما إذا كان الضرر احتمالياً فليس من الممكن المطالبة بالتعويض عنه، إذ ليس من المنطق او الإنصاف الحكم

---

[177] محمد عزمي البكري،شرح قانون التجارة الجديد،في الإلتزامات والعقود التجارية، المجلد الثاني،دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة،(ب،ت)،ص.١٠٣

بتعويض عن ضرر لم يتحقق بعد، وفي مثل هذه الحال تكتفي المحكمة بوقف الأعمال غير المشروعة التي تهدد بوقوع الضرر.[١٧٨]

ويتم تقدير التعويض في التشريعين الاردني والمصري حسب القواعد العامة في هذين التشريعين،ويشمل الخسارة المتحققة والكسب الفائت ، فلم يضع اي منهما قواعد خاصة تتعلق بتقدير التعويض عن الاضرار المترتبة على الاعتداء على السر التجاري .

اماالمشرع الامريكي فنجده قد وضع قواعد خاصة للتعويض عن الافعال التي تشكل اعتداءاً على السر التجاري ، إذ قرر في المادة الاولى من القسم (٤٥) [١٧٩] من مدونة المنافسة غير المشروعة بشأن التعويض عن الاضرار الناجمة عن الاعتداء على السر التجاري ، ان الشخص المسؤول قانوناً عن الاعتداء على السر التجاري وفق ما يقرره القسم (٤٠) من المدونة يكون مسؤولاً عن تعويض الخسائر المباشرة الناشئة عن الإعتداء أو المنافع التي تحصل عليها المعتدي نتيجة الاعتداء ايهما اكبر ، ما لم يكن احتساب هذه التعويضات غير مقبول وفقاً لأحكام الفقرة الثانية من ذات القسم . [١٨٠]

وتقرر الفقرة الثانية من ذات القسم ان القرار بشان مقدار التعويض عن الخسائر النقدية المباشرة يتعين ان يراعى فيه جميع العوامل القائمة في الدعوى بما فيها :-

١. مدى تاكد المدعي من الحقائق الخاصة بالخسائر النقدية المباشرة او المنافع التي تحصل عليها المعتدي الناتجة عن الاعتداء .
٢. طبيعة ونطاق الاعتداء.
٣. مدى كفاية التعويضات الاخرى للمدعي .

---

[178] مصطفى كمال طه،المرجع السابق،ص.٦٢٢.و حلو عبد الرحمن ابو حلو،المرجع السابق، ص. ٦٢٨. واحمد محمد محرز ،المرجع السابق،ص.٣٣٣. و محمد مبارك الرشيدي،المنافسة غير المشروعة والاحتكار في القانون الكويتي، بحث مقدم لمعهد الدراسات القضائية والقانونية الكويتي،الكويت،منشورعلى الموقع الالكتروني للمعهد " "www.moj.gov.kw/KuwaitInstitute/new/Training/Structural/Neyaba/courses9/trainers/M-alreshedi1-1.doc تاريخ زيارة الموقع ٢٠٠٨/١١/١٦ ".ص. ٣٦.

[179] يجري النص الانجليزي للمقسم ٤٥ من المدونة على النحو التالي :-
"(1)One who is liable to another for an appropriation of the other's trade secret under the rule stated in § 40 is liable for the pecuniary loss to the other caused by the appropriation or for the actor's own pecuniary gain resulting from the appropriation, whichever is greater, unless such relief is inappropriate under the rule stated in Subsection (2). (٢)Whether an award of monetary relief is appropriate and the appropriate method of measuring such relief depend upon a comparative appraisal of all the factors of the case, including the following primary factors: (a) the degree of certainty with which the plaintiff has established the fact and extent of the pecuniary loss or the actor's pecuniary gain resulting from the appropriation، (b) the nature and extent of the appropriation،(c) the relative adequacy to the plaintiff of other remedies، (d) the intent and knowledge of the actor and the nature and extent of any good faith reliance by the actor،(e) any unreasonable delay by the plaintiff in bringing suit or otherwise asserting its rights; and (f) any related misconduct on the part of the plaintiff".

[180] Franke Henning , ib id . Pa 217 .

٤. نية وعلم مرتكب فعل الاعتداء وطبيعة ونطاق اي حسن نية اعتمد عليها المدعى عليه .
٥. اي تاخير غير مبرر من قبل المدعي في اقامة دعواه او ما يظهر اصراره على حقوقه .
٦. اي سوء سلوك من طرف المدعي.

اما الفقرة (أ) من القسم الثالث من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد فانها تقرر حق المدعي في التعويض عن الاعتداء على السر التجاري على ان يشمل التعويض كلاً من التعويض عن الخسارة الفعلية التي لحقت صاحب السر، والمنافع غير الشرعية التي تحصل عليها المعتدي الناتجة عن الاعتداء معاً ،والتي لم تحتسب ضمن الخسائر الفعلية .وخلافا لاية طريقة اخرى لاحتساب الاضرار ، فان الأضرار الناجمة عن الاعتداء على السر التجاري تقاس بفرض اداء عوائد الملكية الفكرية (Royalty) المعقولة على الافشاء أوالاستعمال غير المرخص به للسر التجاري .[١٨١]

ومن خلال احكام التعويض في القانون الامريكي السالفة الذكر نجد ان المشرع الامريكي قد وضع طريقة جديدة لإحتساب التعويض في قانون الاسرار التجارية الموحد ومدونة المنافسة غير المشروعة فالمنافع التي يحققها المعتدي على السر التجاري نتيجة اعتدائه على السر لا تدخل في حساب التعويض حسب القواعد العامة في التشريعات المقارنة محل هذه الدراسة بما فيها القانون الامريكي . هذا من جانب ، ومن جانب آخر فإن قانون الاسرار الامريكي الموحد قرر ان التعويض يجب ان يشتمل على مقدار الخسارة الفعلية التي لحقت بصاحب الحق في السر، والمنفعة التي حققها المعتدي بسبب اعتدائه على السر معاً . في حين ان مدونة المنافسة غير المشروعة تقرر احتساب احدهما ،إما الخسارة الفعلية أو المنافع المتحققه للمعتدي .[١٨٢]

كما نجد ان الفقرة (ب) من القسم الثالث من ذات القانون تقرر انه في الاحوال التي يظهر للمحكمة وجود سوء نية وتعنت في مقارفة فعل الاعتداء فان للمحكمة ان تفرض على المعتدي تعويضات اضافية (زجرية) يتعين ان لا تتجاوز ضعفي التعويض المحتسب بالاستناد الى الفقرة (أ) المتقدم بيانها [١٨٣] ويعد هذا الحكم الذي جاء به القانون الموحد جديداً على قواعد التعويض التي تقرها القواعد العامة في التشريع

[181] "(a) Except to the extent that a material and prejudicial change of position prior to acquiring knowledge or reason to know of misappropriation renders a monetary recovery inequitable, a complainant is entitled to recover damages for misappropriation. Damages can include both the actual loss caused by misappropriation and the unjust enrichment caused by misappropriation that is not taken into account in computing actual loss. In lieu of damages measured by any other methods, the damages caused by misappropriation may be measured by imposition of liability for a reasonable royalty for a misappropriator's unauthorized disclosure or use of a trade secret. "

[182] Jerry Cohen S, ib id , Pa 437.

[183] يجري نص الفقرة الثانية من القسم ٣ من قانون الاسرار التجارية الامريكي الموحد بالانجليزية على النحو التالي :-
" (b) If willful and malicious misappropriation exists, the court may award exemplary damages in the amount not exceeding twice any award made under subsection (a). "

الامريكي والتشريعات الاخرى المقارنة ،ويتجاوز هذا الحكم ايضاً قواعد الحماية المدنية بشكل عام ليكسي الحكم المدني بعض صفات الاحكام الجزائية المتمثلة في الزجر او الردع من خلال الحكم بتعويض يصل الى ضعفي التعويض الفعلي المقدر اساساً على المعتدي على السر التجاري اذا ظهر ان هناك تعنت من قبل المعتدي .

وبدورنا نرى ان هذه الاحكام التي اقرها المشرع الامريكي بالنسبة للتعويض عن الاعتداء على السر التجاري هي احكام تميز دعوى المنافسة غير المشروعة عن دعوى المسؤولية التقصيرية العادية وأن ما يبرر هذه الاحكام هو الطبيعة الخاصة للحقوق التي تحميها دعوى المنافسة غير المشروعة .

أما بالنسبة لوقف الممارسات التجارية غير المشروعة او وقف الاعتداء على السر التجاري نجد أن قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الأردني أعطى لصاحب المصلحة الذي لحقه ضرر نتيجة أعمال المنافسة غير المشروعة عند إقامة دعوى المنافسة الحق بطلب وقف الممارسات التنافسية غير المشروعة، وذلك بموجب الفقرة (ب) من المادة الثالثة من القانون.[١٨٤]

كما نص المشرع الاردني في الفقرة (ج) من المادة الثالثة من ذات القانون [١٨٥] على حق كل ذي مصلحة بالمطالبة بإتخاذ إجراء مؤقت لوقف أعمال المنافسة غير المشروعة الواقعة او التي هي على وشك الوقوع .

ويرى احدا من الفقه [١٨٦] أن المشرع الأردني قد أخذ بفكرة الضرر الاحتمالي بشأن وقف الممارسات التجارية غير المشروعة عندما أعطى الحق بتقديم طلب لوقف الممارسات غير المشروعة إذا أثبت مقدم الطلب أن هذه الممارسات على وشك الوقوع وانها قد تلحق ضرراً يتعذر تداركه،إلا أننا نلاحظ من نصي الفقرتين (ب) و(ج) أن المشرع الأردني لم يعطي إبتداً الحق للمدعي بطلب وقف الممارسات التجارية غير المشروعة كمطلب جوهري أو أساسي في الدعوى،وإنما أعطى الحق في طلب

[184] تنص المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ على " أ- لكل ذي مصلحة المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة أي منافسة غير مشروعة.
ب - لصاحب المصلحة عند إقامة دعواه المدنية المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة أو في أثناء النظر في هذه الدعوى أن يقدم طلبا إلى المحكمة المختصة مشفوعا بكفالة مصرفية أو نقدية تقبلها ، لاتخاذ أي من الإجراءات التالية:-
١-وقف ممارسة تلك المنافسة.
٢-الحجز التحفظي على المواد والمنتجات ذات العلاقة أينما وجدت.
٣-المحافظة على الأدلة ذات الصلة. "

[185] تنص الفقرة ج/١من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني على " من الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (ب) من هذه المادة دون تبليغ المستدعى ضده وللمحكمة إجابة طلبه إذا اثبت أيا مما يلي:-
أ- أن المنافسة قد ارتكبت ضده.
ب- أن المنافسة أصبحت وشيكة الوقوع وقد تلحق ضررا يتعذر تداركه.
ج- انه يخشى من اختفاء الدليل على المنافسة او اتلافه. "

[186] حلو عبد الرحمن ابو حلو ، المرجع السابق،ص.٦٢٣.

وقف هذه الممارسات كإجراء تحفظي على ذمة الدعوى الأصلية (دعوى المنافسة غير المشروعة) ،وليس كطلب موضوعي رئيس في دعوى المنافسة، وكأن المشرع الأردني بذلك يعد دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى تعويض،دون النظر الى أن وقف الممارسات التنافسية غير المشروعة هو أساس وجوهر دعاوى المنافسة غير المشروعة،ومما يجعل هذا الخلل التشريعي يتعاظم هو أن المشرع لم يورد نص يحدد مصير الإجراء التحفظي القاضي بوقف الممارسات التجارية في نهاية الدعوى،سيما وأن الاجراءات التحفظية تأخذ على ذمة الدعوى الموضوعية ولحين الفصل فيها،وما يدلل على ضرورة النص على مصير الاجراء التحفظي او الوقتي أننا نجد أن نص الفقرة (و) من المادة الثالثة من ذات القانون قد حدد مآل الإجراء التحفظي القاضي بحجز المواد والمنتجات ذات العلاقة بالمنافسة والمنصوص عليه في البند الثاني من الفقرة (ب) من ذات المادة،وذلك بأن أعطى الحق للمحكمة بمصادرة هذه المواد والمنتجات ولها إتلافها أو التصرف فيها لأغراض غير تجارية .[١٨٧]

فكان على المشرع الأردني أن ينص على الحق في طلب وقف الممارسات التنافسية غير المشروعة الواقعة أو الوشيكة الوقوع والتي من المحتمل أن تسبب ضرراً،كما فعل بالنص صراحة على حق المدعي (المضرور) بالمطالبة بالتعويض في الفقرة (أ) من المادة الثالثة .

في حين نجد أن المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة السادسة والستين من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ قد نص على صلاحية المحكمة للحكم بإزالة الضرر الناجم عن أعمال المنافسة غير المشروعة،ويكون بذلك قد أشار الى حق المدعي بطلب إزالة الضرر من خلال وقف الممارسات التجارية غير المشروعة، ويؤكد الفقه [١٨٨] إستناداً لهذه المادة أنه من حق المحكمة أن تقضي بهذه الاجراءات ولو لم يحدث ضرر للتاجر على أعتبار أن دعوى المنافسة غير المشروعة ذات طابع وقائي،وقد جاء القضاء المصري بحكم صريح بهذا الشأن يذهب الى عدم إشتراط الضرر المحقق في المنافسة غير المشروعة بل يكفي الضرر المحتمل لوقف الممارسات التجارية غير المشروعة .[١٨٩]

---

[187] تنص الفقرة (و) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الأردني على " للمحكمة أن تقرر مصادرة المنتجات موضوع المنافسة غير المشروعة والمواد والأدوات المستعملة فيها بصورة رئيسة وللمحكمة أن تقرر أتلاف اي منها أو التصرف بها في أي غرض غير تجاري." .

[188] احمد محمد محرز، المرجع السابق،ص.٣٣٣. و محمد عزمي البكري، المرجع السابق،ص.١٠٣.و عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص ١٢٩٧.

[189] استئناف القاهرة ٢٩ شباط ١٩٦٠ ، المحاماة – ٤١ – ص٦٨٥ فقد جاء به : " وحيث ان المحكمة ترى خلافا لما ذهبت اليه محكمة ان تشابه العلامتين من ناحيتين الشكل والجرس السمعي لا يمكن ان يؤدي الى الخلط او اللبس اللذين تزعمهما المستأنف ضدها في مجال المسحوق المنظف اللازم لمصانع والصباغة ، لانه من الجلى ان الذين يقتنون مثل هذه المنتجات هم من رجال الخبرة والفن والذين يستعملونها لحساب مؤسسات صناعية لاغراض كيمائية " ثم استطرد الحكم يقول " من ناحية اخرى فان الشركة المستأنف ضدها لم تقتصر على تسجيل علامتها فيما يتعلق بمواد الغسيل والتبيض والتنظيف وازالة الدهون ومواد التجلخ المعدة للاغراض الانتاجية ، بل سجلتها ايضا بالنسبة لمواد استهلاكية هى : الصابون والروائح العطربة والزيوت الطيارة ومواد التجميل والشامبو ومعجون الاسنان . وبديهى ان العلامتين متشابهتان في الكتابة والنطق على نحو قد يحمل الشخص العادى متوسط الادراك من جمهور المستهلكين لهذه المواد الاخيرة ان يلتبس الامر فيقبل على المواد الاستهلاكية التى تنتجها المستأنفه بمظنه انها من صنع المستأنف ضدها ، وفى ذلك ما قد

أما المشرع الامريكي فنجد انه عالج امر وقف الممارسات التجارية غير المشروعة المتعلقة بالاسرار التجارية في المادة الاولى من القسم (٤٤) من مدونة المنافسة غير المشروعة لعام ١٩٩٥ ،وذلك بأن أعطى الحق للمدعي بالحصول على قرار لمنع الاستمرار في الاعتداء على السر التجاري أو التهديد به الحاصل من قبل شخص هو محل للمسؤولية عن الاعتداء على السر التجاري وفق القسم (٤٠)[١٩٠] من ذات المدونة .

ومن ظاهر نص القسم (٤٤) قد يظن البعض ان المشرع الامريكي لم ينص على حق حائز السر التجاري بطلب وقف الممارسات التجارية غير المشروعة الا كإجراء مستعجل كما هو الحال في التشريع الاردني . الا انه في حقيقة الامر ان هذا غير دقيق ،وذلك ان التدابيرالتحفظية او المستعجلة في النظام القانوني الأمريكي تختلف من حيث طبيعتها عن النظام القانوني الاردني ذو الاصل اللاتيني ، فالتدبير التحفظي في الاردن انما هو اجراء مستعجل يتم إتخاذه على ذمة [١٩١] الدعوى ولا يطال اصل الحق ، اما التدبير التحفظي في الولايات المتحدة الامريكية والذي يعرف بالامر (award) فانه يصدر في دعوى مستعجلة مستقلة يجري فيها تقديم البينات والدفوع القانونية والترافع من قبل الاطراف لبيان مبررات إتخاذ القرار من عدمها، فالقرار الصادر فيها لا يتخذ على ذمة الدعوى الموضوعية ولهذا فان وقف الاعتداء في دعاوى المنافسة غير المشروعة امر مبرر في ظل النظام الامريكي ولا يحتاج الى نص خاص يبرره ،في حين انه غير مبرر في قانوننا باعتباره الطلب الموضعي للدعوى والذي يمتنع على قاضي الامور المستعجلة ان ينظر فيه لمساسه باصل الحق .[١٩٢]

وهذا ايضا ما يفسر الانتقادات الموجهة لنصوص التدابير التحفظية في قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية وغيرها من القوانين التي تنظم عناصر الملكية الفكرية في الاردن والتي نصت على ضرورة ان يثبت المدعي ان الاعتداء قد حصل أو انه وشيك الوقوع فمثل هذا النص منطقي في القانون الامريكي لما تقدم في حين انه غير ملائم في ظل نظام القضاء المستعجل القائم في الاردن .

يلحق بالمستأنف ضررا من حقها ان تسعى لتلافيه،هذا ولا يشترط ان يكون الضرر محققا بل يكفى في مجال المنافسة غير المشروعة ان يكون احتماليا " مشار اليه في مؤلف مصطفى كمال طه،المرجع السابق،ص ٨٥٢،ومحسن شفيق،الوسيط في القانون التجاري،(ب.ن)،(ب.ت) ص ٣٠١ .

[190] بين القسم (٤٠) من مدونة المنافسة غير المشروعة الصور التي تشكل اعتداءاعلى السر التجاري . راجع ص ١٠٧ من هذه الرسالة .

[191] Franke Henning , ib id ,Pa 177 .

[192] تنص المادة ٣٢ من قانون اصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ وتعديلاته على " بحكم قاضي الأمور المستعجلة بصفة مؤقتة مع عدم المساس بالحق بالامور التالية، على أن هذا لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضا بهذه المسائل اذا رفعت لها بطريق التبعية.
١) المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت. ٢) النظر في طلبات تعيين وكيل أو قيم على مال أو الحجز التحفظي أو الحراسة أو منع السفر. ٣-)الكشف المستعجل لاثبات الحالة. ٤- دعوى سماع الشاهد الذي يخشى فوات فرصة الإستشهاد به على موضوع لم يعرض بعد على القضاء ويحتمل عرضه عليه.وتكون مصروفاته كلها على من طلبه." كما تنص المادة ٣/٣٣ من ذات القانون على " القرار الذي يصدر بقبول طلب المستدعي في المسائل المستعجلة يكون على ذمة الدعوى الموضوعية ولحين الفصل فيها."

وبذلك فإن القانون الامريكي يتيح لصاحب الحق في السر التجاري الذي تعرض لإعتداء او على وشك ان يتعرض للاعتداء طلب وقف الاعتداء على سره التجاري كطلب موضوعي .

ومن الجدير بالذكر ان الفقرة (٢) من القسم (٤٤) من مدونة المنافسة غير المشروعة نصت على وجوب ان يكون نطاق ومدى ملاءمة الاجراء التحفظي معتمدا على مراعاة جميع العوامل الخاصة بالدعوى بما فيها العوامل الاساسية التالية :-

١. طبيعة المصلحة المطلوب حمايتها .
٢. طبيعة ونطاق الاعتداء على السر التجاري .
٣. مدى كفاية الاجراء التحفظي والتعويضات الاخرى .
٤. الضرر الذي يلحق المصالح المشروعة للمدعى عليه لدى اصدار الامر باتخاذ الاجراء التحفظي والضرر الذي يلحق بالمصالح المشروعة للمدعي لدى اصدار الامر برفض الاجراء التحفظي .
٥. مصالح الغير والجمهور .
٦. اي تاخير غير مبرر من قبل المدعي في اقامة دعواه او مدى اصراره على التمسك بحقوقه .
٧. اي سوء سلوك ذو علاقة مرتكب من قبل المدعي .
٨. النطاق التطبيقي او العملي لتنفيذ التدبير التحفظي .

اما الفقرة الثالثة من القسم (٤٤) فقد جاءت لتقرر ان التدبير التحفظي او الوقتي يجب ان يكون محددا لمدة ضرورية لحماية المدعي من اي ضرر ناشئ عن الإعتداء ، وحرمان المدعى عليه من أية مزايا اقتصادية ناشئة عن الاعتداء [١٩٣] . وعليه نجد انه في ظل احكام القانون الامريكي بشان التدابير التحفظية فإنه من الممكن ان يكون القرار بوقف الممارسات غير المشروعة او التي تشكل اعتداء على السر التجاري طيلة الفترة التي يكون فيها السر التجاري صالح للاستغلال او طيلة الفترة التي يبقى السر محتفظ بسريته ومتمتعاً بالحماية القانونية . [١٩٤]

---

[193] يجري النص الانجليزي للقسم (٤٤) من مدونة المنافسة غير المشروعة لعام ١٩٩٥ على النحو التالي :-
" (١)If appropriate under the rule stated in Subsection (2), injunctive relief may be awarded to prevent a continuing or threatened appropriation of another's trade secret by one who is subject to liability under the rule stated in § 40. (٢The appropriateness and scope of injunctive relief depend upon a comparative appraisal of all the factors of the case, including the following primary factors(a) the nature of the interest to be protected (؛b) the nature and extent of the appropriation (؛ c) the relative adequacy to the plaintiff of an injunction and of other remedies(؛d) the relative harm likely to result to the legitimate interests of the defendant if an injunction is granted and to the legitimate interests of the plaintiff if an injunction is denied ؛ (e) the interests of third persons and of the public(؛f) any unreasonable delay by the plaintiff in bringing suit or otherwise asserting its rights (g) any related misconduct on the part of the plaintiff; and (h) the practicality of framing and enforcing the injunction. (٣The duration of injunctive relief in trade secret actions should be limited to the time necessary to protect the plaintiff from any harm attributable to the appropriation and to deprive the defendant of any economic advantage attributable to the appropriation."

[194] Jerry Cohen S, ib id , Pa 405

ونجد أن المشرع الأردني لم يورد أي نص بشأن معايير او اسس اتخاذ التدابير التحفظية ،وإنما ترك أمر اتخاذ الاجراء المستعجل القاضي بوقف الممارسات غير المشروعة الى أحكام القضاء المستعجل العادية والتي لم يقرر لها اي ضوابط يجب مراعاتها لإتخاذ القرار المستعجل ولم يبين مصير الاجراء التحفظي المأخوذ على ذمة الدعوى الموضوعية (دعوى التعويض) عند الفصل في هذه الدعوى .

الخـاتـمـة

بعدما تناولنا في هذه الدراسة الحماية المدنية للأسرار التجارية من خلال بيان الشروط الواجب توافرها في السر التجاري حتى يتمتع بالحماية القانونية المدنية ، وبيان أثر تخلف كل شرط من هذه الشروط على الحماية ، ومن ثم تناولنا الوسائل القانونية التي يمكن من خلالها تحقيق حماية ملائمة للسر التجاري، وذلك كله في إطار دراسة مقارنة بين التشريعات ،الأردني والمصري والامريكي . وخلصنا بالنتيجة الى العديد من النتائج التي بنينا عليها توصياتنا .

النتـائـج

١. تستند حماية الاسرار التجارية في التشريع الاردني الى اسس قانونية سليمة ومتوافقة والاتفاقيات الدولية ذات الصلة الامر الذي يجعل هذه الحماية ملائمة وكافية من حيث المبدأ . الا ان هناك بعض المآخذ غير الجوهرية التي لا بد للمشرع الاردني من التنبه لها ومعالجتها وسنشير لها من خلال التوصيات التي سنوردها.

٢. ان المشرعين الاردني والامريكي يقيمان مسؤولية الغيرالذي يفشي السر التجاري او يستعمله بصورة تؤدي الى خرق الثقة اواساءة الائتمان الذي يودعها فيه صاحب السر، اما المشرع المصري فلا يوجد مايشير الى انه اخذ بهذه النظرية ،ولا يشترط لقيام علاقة الثقة والتزام الجهة المطلعة على الاسرار التجارية بالحفاظ عليها ان يكون هناك عقد ما بين الاطراف، إلا انه لا يمكن الاستناد الى نظرية الثقة اذا لم يكن هناك اية علاقة بين صاحب السر التجاري والغير من خلالها علم الغير بالسر التجاري .

٣. تتفق التشريعات المقارنة محل هذه الدراسة على انه من الممكن حماية الاسرار التجارية من خلال دعوى المسؤولية التقصيرية ودعوى الاثراء بلا سبب . وذلك كلما توافرت اركانهما وشرائطهما في كل واقعة تعدي على السر التجاري .

٤. يؤسس المشرعين الأردني والمصري دعوى المنافسة غير المشروعة على قواعد المسؤولية التقصيرية وهذا يظهر من نص الفقرة (أ) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ . والمادة ٦٦ من قانون التجارة المصري رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ .وهذه الدعوى لا تهدف الى التعويض عن الضرر فحسب كما هو الحال

في دعوى المسؤولية التقصيرية،وانما هي دعوى هدفها الرئيس هدف وقائي يتمثل بمنع وقوع الضرر المحتمل في المستقبل .

٥. أن المشرع الأردني لم يعطي إبتدأ الحق للمدعي بطلب وقف الممارسات التجارية غير المشروعة كمطلب جوهري أو أساسي في الدعوى،وإنما أعطى الحق في طلب وقف هذه الممرسات كإجراء تحفظي على ذمة الدعوى الأصلية (دعوى المنافسة غير المشروعة) ،وليس كطلب موضوعي رئيس في دعوى المنافسة .

٦. لقد جاء المشرع الامريكي بأسس وقواعد جديدة تتعلق بكيفية تقدير التعويض عن الاعتداء على الاسرار التجارية ، وكذلك جاء بمعايير يستند لها القضاء عند اتخاذه لقرار وقف الممارسات التجارية غير المشروعة في ميدان الاسرار التجارية .

التوصيات

في ضوء النتائج التي توصلنا لها لا بد من ان نبدي بعض التوصيات التي نتمنى على المشرع الاردني الاخذ بها ومن اهم هذه التوصيات ما يلي : -

١. نوصي فيما يتعلق بمسؤولية الحائز القانوني للاسرار التجارية عن اتخاذ الاجراءات الكفيلة بالحفاظ على السرية، ان ينص بشكل صريح على حدود مسؤولية الحائز القانوني للاسرار التجارية عن اي تعد يقع على سرية هذه المعلومات نتيجة عدم اتخاذ الحائز القانوني للاجراءات الكفيلة بالمحافظة على السرية .

٢. وضع نص صريح في قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني يجيز لصاحب الحق في السر التجاري إبرام اتفاقيات السرية وعدم المنافسة غير محددة المدة او محددة لمدد طويلة تتناسب ومدة حماية السر التجاري مع العامليين لديه .

٣. تعديل نص الفقرة (أ) من المادة السادسة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ ،حيث انها وفقاً لهذه الصياغة غير الدقيقة تشترط لاعتبار الافعال اساءة لاستعمال السر التجاري ان تكون غير مشروعة وان تتم دون موافقة صاحب الحق في السر . فالصيغة الأدق لهذه المادة يجب ان تكون كالآتي :-"يعد حصول أي شخص على سر تجاري أو استعماله له أو الإفصاح عنه بطريقة دون موافقة صاحب الحق مخالفة للممارسات التجارية الشريفة ويشكل إساءةً لاستعمال السر التجاري "

٤. ضرورة ان يقوم المشرع الاردني بالنص بشكل صريح على الحق بطلب وقف الممارسات التجارية غير الشريفة كطلب موضوعي وأساسي في دعوى المنافسة غير المشروعة ، كما هو الحال بالنسبة للحق بطلب التعويض الوارد في الفقرة (أ) من المادة الثالثة من قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية .

٥. وضع اسس ومعايير محددة يمكن الرجوع لها من اجل اتخاذ قرار لوقف الممارسات التجارية غير المشروعة تتناسب والنظام التشريعي الأردني .

٦. النص في قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠ على اسس وقواعد تقدير التعويض عن الاضرار في دعوى المنافسة غير المشروعة ، والاخذ بالاسس التي وضعها المشرع الامريكي في مدونة المنافسة غير المشروعة لعام ١٩٩٥ .

قائـــمة المراجع

أولاً : الكتب باللغة العربية

١. احمد محمد محرز ، الحق في المنافسة المشروعة،(ب.ن)القاهرة ، ١٩٩٤.
٢. اكثم الخولي ، الوسيط في الاموال التجارية ، (ج.٣) (ب.ن) ١٩٦٤
٣. أكثم الخولي،الوسيط في القانون التجاري ،(ج.٣) ،مطبعة نهضة مصر،القاهرة، ١٩٧٤.
٤. ادوارد عيد، الاعمال التجارية،والتجارة والمؤسسة التجارية ،مطبعة باخوس وشرتوني، بيروت،١٩٧١
٥. ثروت علي عبد الرحمن،الوجيز في القانون التجاري،دار النهضة العربية،القاهرة ١٩٨٨.
٦. جلال احمد جلال،النظام القانوني لحماية الاختراعات ونقل التكنولوجيا الى الدول النامية،مطبوعات جامعة الكويت ، (ط.ا) ، الكويت،١٩٨٣ .
٧. حسام الدين عبد الغني الصغير،المعلومات غير المفصح عنها والتحديات التي تواجه الصناعات الدوائية في الدول النامية،(ظ.١)،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،٢٠٠٥.
٨. حسن محيو وسامي منصور، محاضرات في المدخل الى علم القانون/ القانون،الجزء الاول (ب.ن) ط. ٢ ،١٩٩٤.
٩. سليمان مرقس،الوافي في شرح القانون المدني/في الالتزامات/في الفعل الضار والمسؤولية المدنية، المجلد الاول،(ط.٥)،(ب.ن) ١٩٩٢ .
١٠. سميحة القليوبي ، الملكية الصناعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة،(ب.س).
١١. سميرعالية،الوجيز في القانون التجاري ،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر ،بيروت ١٩٨٧.
١٢. سيد محمود رمضان،الوسيط في شرح قانون العمل ،دار الثقافة، عمان،٢٠٠٦ .
١٣. صلاح الناهي،الوجيز في الملكية الصناعية ، ط١ ، دار الفرقان،عمان ،١٩٨٣ .
١٤. عصام انور سليم،اصول قانون العمل الجديد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، منشأة المعارف، الاسكندرية ، ٢٠٠٤ .
١٥. عبد الرزاق السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني، (ج.١) ،(ط.٢)، دار النهضة العربية ، القاهرة ، (ب.س) .
١٦. عبد المجيد الحكيم ،الموجز في شرح القانون المدني،مصادر الإلتزام،(ط.٥) ،مطبعة نديم،بغداد، ١٩٧٤ .
١٧. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري ،دار الثقافة،عمان ، ١٩٩٨.
١٨. علي العريف ، شرح تشريع العمل في مصر ، (ب.ن)، ١٩٥٥.
١٩. غالب الداوودي،شرح قانون العمل وتعديلاته ،(ط.٣) دار وائل للنشر،عمان، ٢٠٠٤ .
٢٠. كامل مرسي، شرح القانون المدني الجديد،الالتزامات،(ج.٢). المطبعة العالمية،القاهرة ١٩٥٥.
٢١. ماهر فوزي حمدان، حماية العلامة التجارية ،منشورات الجامعة الاردنية،عمان ،١٩٩٩ .
٢٢. محسن شفيق،نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية ،مطبعة جامعة القاهرة،القاهرة، ١٩٨٤

٢٣. محمد محسن إبراهيم النجار، دراسة في نقل المعارف الفنية ،دارالجامعة الجديدة للنشر،القاهرة، ٢٠٠١.
٢٤. محمد شريف احمد،مصادر الالتزام في القانون المدني،(ط.١)،دار الثقافة،عمان، ١٩٩٩.
٢٥. محمد عزمي البكري،شرح قانون التجارة الجديد،في الإلتزامات والعقود التجارية، المجلد الثاني،دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة،(ب، س).
٢٦. مصطفى كمال طه،القانون التجاري،الدار الجامعية،بيروت ،١٩٨٦.
٢٧. نوري حمد خاطر،شرح قواعد الملكية الفكرية/الملكية الصناعية،دار وائل للنشر،عمان ٢٠٠٥ .
٢٨. نداء كاظم،الاثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا، دار وائل للنشر والتوزيع،عمان ٢٠٠٣ .
٢٩. نبيل ابراهيم سعد،المدخل الى القانون، نظرية الحق،دارالنهضة العربية،بيروت، ١٩٩٥.

ثانياً : الابحاث

١. بلال عبد المطلب بدوي، تطور الآليات القانونية لحماية حقوق الملكية صناعية الوارد على المبتكرات، بحث منشور، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية،العدد الاول جامعة عين شمس، القاهرة ، ٢٠٠٥.
٢. حلو عبد الرحمن ابو حلو ،دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الاردني رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٠، دراسة مقارنة ، بحث منشور في العدد ٧٤ من مجلة القانون والاقتصاد ،جامعة القاهرة، القاهرة ٢٠٠٤ .
٣. رضوان عبيدات ، بحث حماية الاسرار التجارية في التشريع الاردني والمقارن، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون،كلية الحقوق في الجامعة الاردنية، عمان ،العدد الاول لسنة ٢٠٠٣ .

ثالثاً : الرسائل الجامعية

١. ابراهيم قادم،الشروط المقيدة في عقود نقل التكنولوجيا ودورها في تكريس التبعية التكنولوجية على المستوى الدولي ،رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق من كلية الحقوق في جامعة عين شمس، القاهرة،٢٠٠٢ .

رابعاً : الابحاث والمقالات المنشورة على شبكة الانترنت

١. جلال وفاء محمدين ، حماية الاسرار التجارية والمعارف الفنية ،بحث منشور على الموقع الإلكتروني لمجلة النادي العربي للمعلومات، عدد (١)، ٢٠٠١ .
http://www.arabcin.net/al_arabia_mag/modules.php?name=News&file=article&sid=24) .تاريخ زيارة الموقع ٢٠٠٧/١/٨ .

٢. محمد مبارك الرشيدي،المنافسة غير المشروعة والاحتكار في القانون الكويتي، بحث مقدم لمعهد الدراسات القضائية والقانونية الكويتي،الكويت،منشورعلى الموقع الالكتروني للمعهد "
www.moj.gov.kw/KuwaitInstitute/new/Training/Structural/Neyabacourses9/trainers/M-alreshedi1-1.doc" تاريخ زيارة الموقع ٢٠٠٨/١١/١٦ ".

٣. محمد محبوبي، حماية حقوق الملكية الفكرية من المنافسة غير المشروعة، بحث منشور على الموقع الالكتروني لوزارة العدل،المملكة المغربية http://www.justice.gov.ma/console/Uploads/Doc/etude122005. (تاريخ زيارة الموقع ٢٠٠٧/١/١) .
٤. ممدوح الشيخ ، دراسات في التجسس التكنولوجي (١) ، مقال منشور على الموقع الالكتروني www.MamdouhAlshikh.friendsofdemocracy.net ، تمت زيارة الموقع بتاريخ ١٤/٣/ ٢٠٠٨ .

خامساً : الاتفاقيات والقوانين والانظمة والمدونات والمذكرات الايضاحية

١ . الاتفاقيات الدولية

أ - اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣.
ب- اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية لسنة ١٩٩٤.(Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights)

٢ . القوانين والانظمة

أ - القوانين والانضمة الأردنية

- قانون براءات الاختراع رقم ٣٢ لسنة ١٩٩٩.
- قانون التجارة رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ .
- قانون حماية اسرار ووثائق الدولة رقم ٥٠ لسنة١٩٧١ .
- قانون العمل رقم ٨ لسنة ١٩٩٦ وتعديلاته .
- القانون المدني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦.
- قانون المنافسة غير المشروعة والاسرار التجارية رقم ١٥ لعام ٢٠٠٠.
- نظام براءات الاختراع رقم ٩٧ لسنة ٢٠٠١ الصادر بمقتضى المادة ٣٢ من قانون البراءات .

ب – القوانين المصرية

- قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ .
- قانون حماية الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.
- قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ .
- القانون المدني رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ .

ج - القوانين والمدونات الامريكية

- قانون الاسرار التجارية الموحد.(The Uniform Trade Secrets Act- UTSA) لسنة ١٩٧٩ المعدل في فرجينيا عام ١٩٨٥.
- قانون البراءات (القسم ١١٢ من الجزء ٣٥ من قانون الولايات المتحدة الامريكي) .

- مدونة المسؤولية عن الفعل الضار لسنة ١٩٣٩ في القانون الامريكي (Restatement of Torts 1939).
- مدونة المنافسة غير المشروعة لسنة ١٩٩٥. (Restatement (third) of UNFAIR Competition (1995).

د - المذكرات الايضاحية

- المذكرة الايضاحية لمشروع قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ .

سادساً : الكتب باللغة الانجليزية :-

1. Franke Henning , The Law of Trade Secret ، Kindel Book ,2006
2. Jerry Cohen S ,Trade Secrets Protection and Exploitation, Florida Bar Journal , 1998 .
3. W.R . Conish ,Intellectual Property: Patents,Copyright, Trade Marks and Allied Rights, Fourth edition, Sweet & Maxwell 1999 .
4. William H. Francis and Robert C. Collins, Cases and Materials on Patent Law including Trade Secrets , Copyrights , Trade Marks , Fourth edition , West Publishing Co. 1995 .

ABSTRACT

The Civil Protection for Trade Secrets :A Comparative Study

By
Mahmoud R. Obeidat

Supervised by
Dr .Ramzi Madi

This study has come with Civil Protection for Trade Secrets as a comparative study between the Jordanian, the Egyptian and the American legislatures, targeting to show the legal conditions that should be in information to be considered as trade secrets and to determine the success legal rules which applied on the Jordanian legislature comparing with other legislatures. To achieve these points I preferred to divide this study to two chapters; the first one I have discussed Trade Secrets Conditions and the second one is about the Trade Secrets Protection Tools.

The first chapter is divided into two modules, the first section is about the first condition which is secrecy, and the first module is about the main two elements which are relative novelty and information is not common in addition the second module is about the consequences of reviling the secrecy condition. However the second section from this chapter, I have discussed the condition of economic value for information in the first module, and how to take reasonable provisions to protect the information secrecy in the second module.

The most important result that we have figured out in this chapter that the secrecy condition is the most important condition that all the comparative legislatures gathered to agree on its necessity in the information to be considered as trade secrets, although the secrecy which is demand is the relatively secrecy in both ways; the objective and the personal and the information should have a trade value to achieve for its holder competitive privilege on its others. Plus it is important to the information's holder to take

appropriate provisions to protect the secrecy. As a result there are three conditions to consider the information as trade secrets in the legal aspects.

The second chapter is about the trade secrets protection tools which are divided to two sections, the first one is the trade secrets protection possibility through the general rules which is presented by contractual obligations rules in the first module and the unjustified enrichment Liability without fault in the second module.

The second section is about the trade secrets protection through the unfair competition rules, the first module shows the unfair competition models in trade secrecy field in the first module, and the second module has discussed the unfair competition trial.

This chapter shows the contract can protect the trade secrets, however this protection can be described as a relatively protection. In addition enrichissement sans cause Liability without fault also can protect the trade secrets in addition to unfair competition trial if the trade secret is one of the main elements to the trade institution and was attacked through competition relations.